بسم الله الرحمن الرحيم



جامعة الإسراء الخاصة

كلية الحقوق

عمادة الدراسات العليا

AL-ISRA PRIVATE UNIVERSITY
FACULTY OF LAW
DEANSHIP OF SCIENTIFIC RESEARCH
AND GRADUATE STUDIES

(التزام المؤجِّر بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ في عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ)

– دراسة مقارنة بين التشريعين الأردنيِّ و المصريِّ –

Lessor's Commitment to Guarantee Molestation , Exposure and Entitlement in the Financing Leasing Contract

A Comparative Study Between the Jordanian and the Egyptian Legislation

اسم الباحث : بسَّام أحمد مسلَّم حمدان

الإشراف: الدكتور محمد أبو الهيجاءَ

رسالة ماجستير مقدمة إلى عمادةِ البحث العلمي والدراسات العليا استكمالاً لمتطلبات الحصولِ على درجةِ الماجستير

قسم القانون الخاص

أيار / 2009

قرار لجنة المناقشة

(التزام المؤجِّر بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ في عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ)

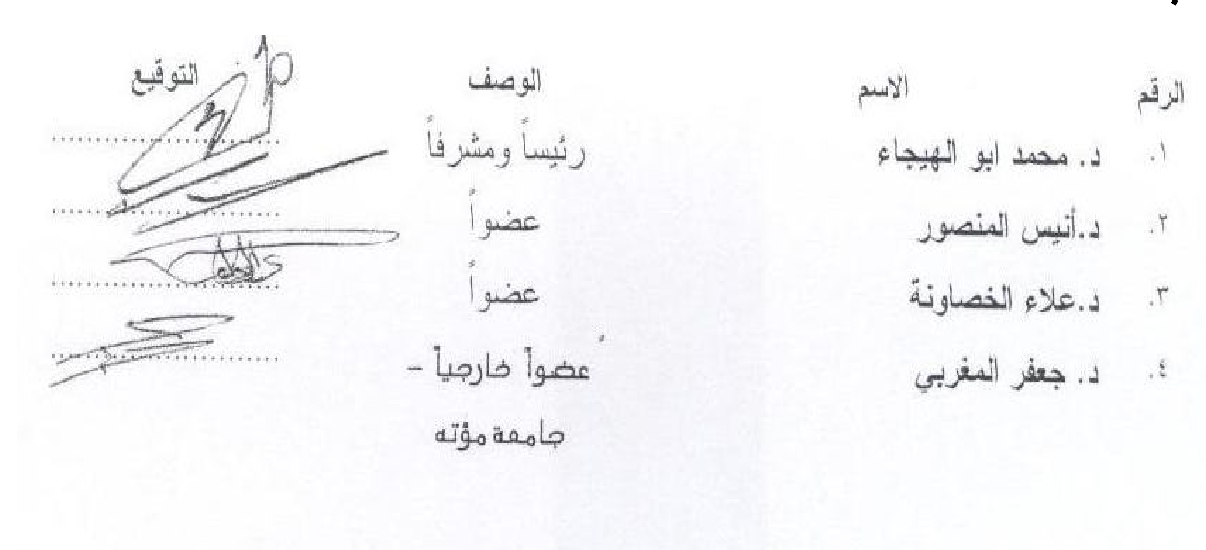
– دراسة مقارنة بين التشريعين الأردنيِّ و المصريِّ –

Lessor's Commitment to Guarantee Molestation , Exposure and Entitlement in the Financing Leasing Contract

A Comparative Study Between the Jordanian and the Egyptian Legislation

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2009/5/11.

أعضاء لجنة المناقشة



الرقم	الاسم	الوصف	التوقيع
١.	د. محمد ابو الهيجاء	رئيساً ومشرفاً	
٢.	د.أنيس المنصور	عضواً	
٣.	د.علاء الخصاونة	عضواً	
٤.	د. جعفر المغربي	عضواً خارجياً - جامعة مؤته	

تفويض الجامعة

أنا الطالب بسام أحمد مسلم حمدان، أفوض جامعة الإسراء الخاصة بتزويد نسخ من رسالتي للمكتبات أو المؤسسات، أو الهيئات، أو الأشخاص عند طلبها.

I am a student Bassam Ahmed Musallam Hamdan, authorize the Al-Isra Private University with my respect to providing copies of the letter to libraries or institutions and persons upon request.

الاسم: بسَّام أحمد مسلَّم حمدان

التوقيع: ....

التاريخ: 11 / 5 / 2009م

بسْمِ اللهِ الرَّحمنِ الرَّحيم

((سُبْحَانَكَ لاَ عِلْمَ لَنَا إِلاَّ مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ))

صدق الله العظيم

من الآية (32) من سورة البقرة

بِسْمِ اللهِ الرَّحمنِ الرَّحيم

((إِنِ الْحُكْمُ إِلاَّ لِلهِ عَلَيهِ تَوَكَلتُ وَعَلَيهِ فَلَيتَوَكَلَّ الْمُتَوَكلون))

صدق الله العظيم

من الآية (67) من سورة يوسف

"إني رأيتُ أنَّهُ لا يكتبُ إنسانٌ كتاباً في يومِهِ إلا قالَ في غدِهِ : لو غُيِّر هذا لكانَ أحسنُ ، ولو زيدَ كذا لكانَ يستحسنُ ، ولو قُدِّمَ هذا لكانَ أفضلُ ولو تُرِكَ هذا لكانَ أجملُ .وهذا من أعظمِ العبرِ ، وهو دليلٌ على استيلاءِ النقصِ على جملةِ البشرِ"

العماد الأصفهاني – معجم الأدباء

الشكر والتقدير

أشكُرالله َ عزَّ وجلَ على إعانتهِ لي في إتمامِ هذهِ الرسالةِ، وأتوجه ُبخالصِ شكريٍ وتقديريٍ وعظيمِ عرفانيٍ وامتنانيٍ لأستاذيٍ ومشرفيٍ على هذهِ الرسالةِ، الدكتورِ محمد أبي الهيجاء، رئيسُ قسمِ القانونِ الخاصِّ في جامعةِ الإسراءِ الخاصَّةِ، الذي دعمنيٍ ووجهنيٍ وَبصَّرنيٍ بما كُنْتُ غافلاً عنه،ُ فقدَّم لَي النصحَ السديدَ والرأيَ الرشيدَ فضلاً عن حُسنِ خُلقِه ودِقّة تعاُمله، فله ُمني كلُّ الشكرِ والتقديرِ والاحترامِ، متعه ُالله ُعز وجل بلسانٍ ذاكرٍ وقلبٍ خاشعٍ للهِ عزَّ وجلَّ، وأتمَنى من اللهِ عزَّ وجلَّ أنْ ُ تمَّ نعمته ُعلى عبدِه بأنْ ُ مدَّه ُبموفورِ الصحةِ والعافيةِ.

كما وأنني أتقدُم بالشكرِ والامتنانِ إلى صديقي الدكتورِ محمد عايد عبد العزيز الشوابكة الذي قدَّم لَي النصحَ والإرشادَ وكانَ له أثٌر كبيٌر في توجيهي لإنجازِ هذا العمل.

وأتوجَّه ُبخالصِ شكري وتقديري وعظيمِ امتناني إلى أعضاءِ لجنةِ التحكيم لتحملهم عناَء قراءةِ هذهِ الرسالةِ فلَهمُ مني خالصَ الاحترامِ ومتَّعهُم الله ُعزَّ وجلَّ بموفورِ الصحةِ والعافيةِ وأمدَّهُم الله ُعزَّ وجلَّ بعلمٍ لا يزول، ينتفع ُبهِ كلُّ طالبِ علمٍ، فجزآهُم الله ُعزَّ وجلَّ عني خيَر الجزاءِ.

كما أنني أتقدُم بجزيلِ الشكرِ وعظيمِ الامتنانِ للمعلمةِ الفاضلةِ في مدرسةِ اليرموكِ الثانويةِ للبناتِ سعدية الدغيلي التي قدمت لَي يدَ العونِ والمساعدة فجزاها الله ُ عني خيَر الجزاء .

وأخيراً أتقدُم بالشكرِ الجزيلِ لعمادةِ الدراساتِ العليا في جامعةِ الإسراءِ الخاصةِ لَما بذلته ُمن جهودٍ مباركةٍ في سبيلِ تطويرِ التعليمِ في هذا الوطنِ المعطاءِ مع خالصِ احترامي لجميعِ أعضاءِ هيئةِ التدريسِ بكليةِ الحقوقِ الُمتمَيزينَ بغزارةِ عِلمِهم وطيبِ أخلاقِهم.

الإهداء

إلى من علمَّنـي أحرفَ القرآنِ ..... أَبـي الغَالـي " رحِمَهُ الله".

إلى من أضاءَ دربِي بالإيمانِ ..... أمِّي الحنونَةِ حَفِظَها اللهُ ورعاها.

إلى أبناءِ أُخوتي شقائقُ النعمانِ ..... نـور وتولين ، تامر وحور.

إلى من أشُدُّ بهم أَزري ..... إِخـوتي، عشـيرتي.

إلى من ساعدني في فترةِ دراستـي ..... صَدِيقِي المحامي الأستاذ قُصَي جراجره.

إلى من وجدتُهُ وقتَ الضيقِ والعسرِ ..... صَدِيقَي المحامي الأستاذ موسى الشوابكه.

إلى كلِّ من وقفَ بجَانبِي لإِنجازِ هذا العملِ أهْدِي ثمرةَ هذا العملِ المتواضعِ.

إلى كلِّ طالبِ عِلْمٍ.

إلى الطفلةِ جود.

إلى وطنـي.

وأخيراً، فإنَّ كلَّ هذا الجهدِ الذي ندينُ فيه للخيِّرينَ، ممَّن وجَّهوا الباحثَ وأتاحوا لهُ فرصةَ امتلاكِ أدواتِ البحثِ العلمي، وآزروا مسيرتهُ ، قدْحققَّ إضافةً مفيدةً للمكتبةِ القانونيةِ ، فذلك ممَّا نفاخرُ فيهِ ونزرعهُ مناراتٍ تنيرُ مسالكَ كلِّ طالبِ علمٍ ، وإنْ كانَ من قصورٍ وهو مالا ننكرهُ ، فعزاؤنا أنَّنا سلكنا درباً شاقاً، وأَملنا أنْ يتحققَ لنا بتوفيقٍ من الله، مواصلةُ البحثِ والدراسةِ لاستجلاءِ المسائلِ التي لم تُعالجْها خطةُ الدراسةِ وتتصلُ بموضوعها.

ملخصُ الدراسةِ باللغةِ العربيةِ

التزامُ المؤجِّرِ بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق في عقدِ التأجيرِ التمويليِ

دراسةٌ مقارنةٌ بينَ التشريعينِ المصري والأردني

إعداد الباحث: بسَّام أحمد مسلم حمدان

إشراف: الدكتور محمد أبي الهيجاءَ

تكمنُ أهميةُ عقدِ التأجيرِ التمويلي بأنَّه يوفرُ لأصحابِ المشاريعِ المعداتِ الإنتاجيةِ اللازمةِ لانجازِ مشاريعهِم رغمَ عدمِ توفُّرِ الإمكانياتِ المَاليةِ لديهم، ومن هنا يبرُزُ دورُ هذا العقدِ في التغلبِ على هذهِ العقباتِ، لذا يستطيع أصحابُ المشاريعِ من الحُصولِ على هذهِ المعداتِ عن طريقِ استئجَارها من شركةِ التأجيرِ التمويلي "المؤجِّر" التي تعملُ على شرائِها من المورِّدِ "بائع المعداتِ" خصيصاً لهذا الهدفِ ووفقاً لشروطٍ ومواصفاتٍ فنيةٍ يحددها صاحبُ المشروعِ "المُستأجِر"، والذي يقوُم بالانتفاع بها مقابلَ أقساطٍ إيجاريةٍ محددةٍ سنداً لعقدِ التأجيرِ التمويليِ المُبرمِ بينه وبينَ شركةِ التأجيرِ التمويلي يدفعها طيلةَ مُدةِ العقدِ والتي تكونَ مرتبطةً بالعمرِ الافتراضي لهذهِ المعداتِ، وفي نهايةِ مدَّةِ العقدِ يكونُ لصاحبِ المشروعِ الحقُّ في إعمالِ أَحدِ الخياراتِ التاليةِ:

1. شراءُ المعداتِ بسعرٍ رمزيٍ نتيجةَ استهلاكها ونُقصانِ قيمَتها أثناءَ تنفيذِ مُدَّةِ العقدِ.
2. تجديدُ عقدِ التأجيرِ التمويلي وبشروطٍ يتُم الاتفاقُ عليها بينَ صاحبِ المشروعِ وشركةِ التأجيرِ التمويليِ.
3. ردُ المعداتِ لشركةِ التأجيرِ التمويليِ في نهايةِ مُدَّةِ العقدِ "إنهاءُ العقدِ".

ونظراً لأهميةِ هذا الموضوعِ الحديثِ على الصعيدينِ القانوني والعمليِ، وللدورِ الهامِّ الذي يحققهُ عقدُ التأجيرِ التمويليِ بهدف تنميةِ اقتصادَنا الوطني والنهوضِ بهِ، وذلك ضمنَ دراسةٍ قانونيةٍ مقارنةٍ مكونةٍ من ثلاثةِ فصولٍ يسبقُها مقدَمةٌ استهلاليةٌ توضحُ ماهيةَ ضمانِ التعرُّضِ كالتزامٍ يقعُ على عاتقِ المؤجِّرِ في عقدِ التأجيرِ التمويلي مع بيانِ المقصودِ بالضمانِ، ويتميزُ عقدُ التأجيرِ التمويليِ عمَّا يشتبهُ بهِ من عقودٍ مسماةٍ، وقد ركزتُ على بيانِ مراحلِ تطورِ نشأةِ عقدِ التأجيرِ التمويليِ مع بيانِ أهميتهِ منَ الناحيةِ الاقتصاديةِ ومزاياهُ بالنسبةِ لأطرافهِ (المؤجِّر وصاحبُ المشروعِ (المستأجِر))، وختاماً مدى اهتمامِ التشريعاتِ القانونيةِ بهِ كعقدٍ من عقودِ الائتمانِ والتمويلِ التجاريِ.

أمَّا في الفصلِ التمهيدي فقد تطرَّقتُ لبيانِ مفهومِ عقدِ التأجيرِ التمويلي من الناحيةِ القانونيةِ "التشريعية" وكذلكَ من الناحيةِ الفقهيةِ "الاصطلاحية". مع بيانِ التفرقةِ بين عقدِ التأجيرِ التمويلي وعقْد البيع الإيجاري وكذلكَ التمييزُ بينَ عقدِ التأجيرِ التمويلي وعقْد البيعِ بالتقسيطِ، وفي نهايةِ هذا الفصلِ تَم الإشارةُ لأهمِ الخصائصِ المُميزةِ لعقدِ التأجيرِ التمويلي.

وختاماً كانَ لابدُ من الوقوفِ على مفهومِ التكييفِ القانوني لشرطِ رجوعِ صاحبُ المشروع "المستأجِر" بدعوى مباشرة على "المورِّد" بائعِ المعداتِ بحيثُ كنا أمَام عدةِ صورٍ هي:

1. التجديد.
2. الإنابة.
3. الوكالة.
4. الدعوى غير المباشرة.
5. الحلول.
6. حوالةُ الحق.
7. الاشتراطُ لمصلحةِ الغير

وفي خاتمةِ الدراسةِ مجموعةٌ من التوصياتِ سوفَ أقوُم بتدوينها في نهايةِ هذه الدراسةِ.

دواعي اختيار موضوع الدراسة:

أهميةُ عقد التأجيرِ التمويليِّ والآثارُ الإيجابيةُ المترتبةُ عليهِ خاصةً أنها تعملُ على دفعِ عجلةِ الاقتصادِ الوطني، والمساعدةُ على الاستثمارِ في إنشاءِ المشاريعِ الاقتصاديةِ بشقيها التجاريةُ والصناعيةُ، ولانَّ عقدَ التأجيرِ التمويليِّ تحكُمه قواعدُ اتفاقيةٍ تختلفُ كلياً عن تلكَ الواردةِ في القانونِ المدنيِّ والقانونِ التجاري، باعتبارِهِ عقدٌ حديثُ النشأةِ لذلكَ فإنني سوفَ أقوُم بإجراءِ مقارنةٍ بين التشريعينِ المصريِّ والأردني، وكيف نظَم المُشرِّعينَ أحكَام عقدِ التأجيرِ التمويلي.

أهميةُ موضوعِ الدراسة:

تكمنُ أهميةُ عقدِ التأجيرِ التمويلي بأنَّه وسيلةٌ قانونيةٌ تساهُم في توفيرِ التمويلِ اللازمِ بسببِ ضعفِ التمويلِ الذاتي لأصحابِ المشاريعِ الاقتصاديةِ وعدمِ قدرتهم على توفيرِ الضماناتِ اللازمةِ والكافية، حيثُ ينافي التأجيرُ التمويليُّ فكرةَ التمويلِ بالطرقِ التقليديةِ، ويوفرُ التأجيرُ التمويليُّ فرصةً لأصحابِ المشاريعِ الاقتصاديةِ المتوسطةِ والصغيرةِ عبرَ توفيرِ التمويلِ اللازمِ لاحتياجاتها منَ الأصولِ، وتجديدها كونَ هذهِ المشاريعُ مصادرُ تمويلها محدودٌ، ويشجعُ التأجيرِ التمويلي على الاستثمارِ الرأسمالي خصُوصاً للمشاريعِ الضخمةِ خاصةً في حالةِ الظروفِ الطارئةُ، وضعفُ التمويلِ الذاتي، ويوفرُ التأجيرِ التمويلي مزايا على مستوى الاقتصادُ الوطني، حيثُ يساعدُ على رفعِ مستوى دخلِ الأفراد، وتحسينُ مستوى المعيشةِ، ونقلُالتكنولوجيا، والقضاءُ على البطالةِ.

مشكلة الدراسة:

تتمثلُ مشكلةُ الدراسةِ في حداثةِ عقدِ التأجيرِ التمويلي والنشأةُ الاتفاقيةُ له. إذ إنَّ شركاتِ التأجيرِ التمويلي عندما بدأتْ في تطبيقهِ في إبرامِ الصفقاتِ قامت بتحويرِ ومخالفةِ العديدِ من المبادئِ الخاصةِ بعقودِ القانون الخاصِّ لتحقيقِ مصالحها. ومن ثم ظهرت إشكالاتٌ قانونيةٌ كثيرةٌ يتعلقُ بعضها بصعوبةِ تحديدِ طبيعتهُ القانونيةُ نتيجةُ تعددِ صورهُ واختلافِ مفهومها من نظامٍ لآخر،ومخالفتُها للقواعدِ الواردةِ في القوانينِ المدنيةُ فيما تعلقَ بالتزاماتِ المؤجَّر التمويلي وخصوصاً التزامهُ بالتسليمِ وصيانةِ المأجور، بل إنَّ الطبيعةُ اللا يةُ لهذا العقدِ جعلت المؤجَّر التمويلي، أو المُمولَ يكادُ لا يلتزمِإلاّ بعبءِ التمويل فقط من الناحيةِ العمليةِ. فضلاً على أنَّ التزاماتِ العقدُ جاءَت في أغلبِها كقواعدٌ مكملةٌ، حتى يُمكنُ الاتفاق على خلافِها، وبالتالي مخالفةُ القواعدُ الواردةِ بالقانونِ المدني الخاص.

وأهُم التزاماتُ عقدِ التأجيرِ التمويلي التزاُم المؤجَّر التمويلي بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق، والحقيقةُإنَّ كل من القانونين المصري والأردني لم يتبنَ موقفاً مخالفاً للقواعدِ العامةِ الواردةُ في القانونِ المدني، لكن ما يُمكنُ إثارتهُ هنا هو إمكَانيةُ الاتفاقُ على إعفاءِ المؤجَّر من هذا الالتزامِ، وهل هذا يتفقُ مع طبيعةِ هذا العقدُ؟ خصُوصاً وإنَّ المستأجِر هو مَنْ يختارُالمال، ويستلمهُ، ومن ناحيةٍ ثانية، إمكَانيةُ رجوعُ المستأجِر على غيرِ المؤجَّر "المتعرِّض" بدعوى مباشرة ، وما مدى تأثيرُ التزام التقْديم في عقد

التأجيرِ التمويلي على التزامِ المؤجَّر التمويلي بضمانِ التعرُّضِ، وأخيراً نطاقُ هذا الالتزامِ الذي لا يقتصرُ على ضمانِ المؤجَّر التمويلي بعدمِ تعرُّضِه أو غيره لانتفاعِ المستأجِر بالمأجورِ بل يمتدُّ ليشملَ ضمانَه لحقِ المستأجِر بتملكِ المأجور في نهايةِ مدَّةِ العقد متى اختارَ صاحبُ المشروع الشراءَ. ومن هنا يبرزُ التزامُ المؤجَّر التمويلي بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق، بحيثُ يقعُ على المؤجَّر التمويلي التزامٌ بعدمِ التعرُّضِ للمستأجِر من أجلِ انتفاعِه بالعينِ المؤجَرةِ وعليه أنْ يدفعَ كلَّ تعرُّضٍ مبنيٍ على سببٍ قانونيٍ صادرٍ من الغيرِ. ويعتبرُ هذا الالتزام من الالتزاماتِ الجوهريةِ التي يرتبُ ها عقدِ التأجيرِ التمويلي على المؤجَّر التمويلي، والذي لا يُمكنُ بدونِه أنْ تتحققَ الغايةُ التي يرمي إليها عقدِ التأجيرِ التمويلي ولذلك فإنَّ المشرِّعَ فرضَ على المؤجِّرِ الالتزامُ بالضمانِ لجبرِ الضررِ الذي يلحقُ بالمستأجِرِ، من جراءِ التعرُّضِ غيرُ المحقِ الحاصلُ من المؤجَّر التمويلي وأتباعه، أو كانَ مصدره الغير والغرضُ من ذلك هو إزالةُ الظلمِ وتحقيقُ العدلِ فيما يخصُ المستأجِر.

صعوبة الدراسة:

بما إنَّ عقدِ التأجيرِ التمويلي هو من العقودِ المستحدثةِ، فلا بُدَ أنْ يواجهَ الباحثُ مشقةً وصعوبةً، وتتمثلُ أولى هذهِ المصاعبُ في ندرةِ المراجعِ الفقهية، وذلك بسببِ قلةُ أعداد الباحثينَ في عقدِ التأجيرِ التمويلي على مستوى المملكةِ الأردنيةِ الهاشميةِ، مع قلةِ أحكامِ المحاكمِ القضائيةُ وندرتها، مع وجودِ مشقةٍ في الحصُولِ على المراجعِ المَصْريةُ، على الرغمِ من وجودِ مؤلفاتٍ فقهيةٍ زاخرة، وقيِّمة كتبها الفقهاءُ المصريون، وإنَّ الجانب التشريعي يلعبُ دوراً مميزاً في تنظيمِ أحكامِ عقدِ التأجيرِ التمويلي، وأقُولُ إنَّ نقابةُ المحامينَ والجامعاتُ الأردنيةُ يقعُ على عاتقها الدور الأكبر، حيثُ أنَّ قلةُ الأبحاثُ القانونيةُ بهذا المجالِ تدفعُ طلبةُ القانون والمحامين إلى العزوفِ عن الكتابةِ الموسعةِ في عقدِ التأجيرِ التمويلي. كما أنَّ هناك صعوباتٍ تتمثلُ بقيامِ السلطةُ التنفيذيةُ بإصدارِ قوانينٍ مؤقتة غيرُ مدروسةٍ سرعانَ ما يتُم تعديلها تُعدُّ من المصاعبِ الجوهريةِ التي تواجهُ الباحثينَ في عقدِ التأجيرِ التمويلي، ويقعُ العبءُ الأكبرُ على اللجنةِ القانونيةِ واللجنةِ الاقتصاديةٌ لدى السلطةُ التشريعيةُ بشقيه (النواب والأعيان) لوضعِ قانونٍ منظِّمٍ لأحكامِ عقدِ التأجيرِ التمويلي، مع قلةِ الندواتُ والمؤتمراتُ المنظمةُ لموضوعِ التأجيرِ التمويلي.

أسلوب الدراسة "منهج الدراسة" :

لقد اعتمدتُ في هذهِ الدراسةُ على استخدامِ المنهجُ المقارن والتحليلي من خلالِ المعلوماتِ التي حصلتُ عليها من الكتبِ والمؤلفاتِ القانونيةُ والأبحاثُ والدراساتُ السابقةُ والدورياتُ والنشراتُ العلميةُ والتقاريرُ الرسميةُ والنصوصُ القانونيةُ مواقعَ على الإنترنتِ. وتقوُم الدراسةُ على أسلوبِ المقارنةِ بينَ نصوصِ القوانينِ المنظمةِ لأحكامِ عقدِ التأجيرِ التمويلي في القانونِ الأردني والمصري.

تقْسِيُم الدراسة:

هذا البحثُ بعنوانِ التزاُم المؤجَّر بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ في عقدِ التأجيرِ التمويلي، دراسةٌ مقارنةٌ بينَ التشريعِ المصري والأردني حيثُ سأقسُم هذا البحثُ إلى ثلاثةِ فصولٍ سبقتها مقدمةٌ وفصلٌ تمهيدي موضحاً الأهميةُ الاقتصاديةُ لعقدِ التأجيرِ التمويلي. مع الإشارةِ إلى نبذةٍ تاريخيةٍ عن نشأتِ هِ. سواءً على الصعيدِ العالمي وكذلك كيفيةُ انتشارهِ لدى دولِ الشرق الأوسط، حيثُ سأتعرَّضُ في الفصلِ التمهيدي إلى المفهومِ القانوني والفقهي لعقدِ التأجيرِ التمويلي، مع تميزهِ عمَّا يشتبهُ بهِ من عقودٍ خاصةً عقدُ البيع ألإيجاري، وعقدُ البيعِ بالتقسيطِ، ثم وضحتُ أهُم الخصائصِ المُميزةُ لعقدِ التأجيرِ التمويلي.

ففي الفصلِ الأولِ سأتعرَّضُ لمفهومِ ضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ من الناحيةِ القانونيةِ والفقهيةِ، مع توضيحِ الأساسُ القانوني لالتزامِ المؤجَّر التمويلي بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ خاصةً بعد أنْ يقوَم المؤجَّر التمويلي بتسليمِ الأموالِ المؤجَرةُ سواءً كانت منقولاتٍ، أم عقاراتٍ بموجبْ عقدِ التأجيرِ التمويلي مع الإشارةِ إلى الصورِ الخاصةُ بالتسليمِ كالتزاُم يقعُ على المؤجَّر التمويلي حتى يتمكَن المستأجِر من الانتفاعِ بالمأجورِ بسهولةٍ ويسرٍ دونَ معوقاتٍوأخيراً لا بُدَّ من الإشارةِ إلى الآثارِ المترتبةِ على ضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ الشخصيِّ فيما يخصُ المؤجَّر كطرفٍ في عقدِ التأجيرِ التمويلي.

أمَّا في الفصلِ الثاني سأتناولُ فيهِ صورَ ضمانِ الاستحقاقِ الشخصيِّ للمؤجَّر والمتمثلُ بالتعرُّضِ المادي الصادرُ عن نفسِ المؤجَّر التمويلي ، أو من أحدِ أتباعهِ، أو كانَ التعرُّضُ قانوني، وكذلك التعرُّضُ الصادرُ من الغيرِ بشقيهِ المادي والقانوني، مع الإشارةِ للشروطِ الخاصةِ بالتعرّضِ الشخصيِّ الصادر من المؤجَّرِ التمويلي، وكذلك الشرُوط التي يجبُ توافرها بالتعرّضِ الصادر من غيرِ المؤجَّر خاصةً في حالةِ القوةُ القاهرة.

وفي الفصلِ الثالث سأشيرُ إلى الآثارِ المترتبةِ بحقِ المؤجَّر التمويلي نتيجةَ إخلالهِ بالتزامهِ بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ في عقدِ التأجيرِ التمويلي، والتكييُّفُ القانوني لها، مع توضيحِ أحقيةُ المستأجِر بالرجوعِ بدعوى مباشرة على المورِّدِ في عقدِ التأجيرِ التمويلي، وكذلك أحقيتهُ بالرجوعِ بدعوى غير مباشرة على الغيرِ، إذا كانَ التعرُّضُ غيرَ محقٍ، مع بيانِ مدى صلاحيةُ القاضي في تقديرِ التعويضِ المستحقُ للمستأجِر في حالِ فسخِ عقد التأجيرِ التمويلي نتيجةَ إخلالُ المؤجَّر التمويلي بالتزامهِ بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ في حالِ حدوثهِ أو طلبَ إنقاصُ الأجرةُ المحددةُ في عقدِ التأجيرِ التمويلي، كميزةٍ يمنحُها القانونُ للمستأجِر المتضررُ. وقد يطلبُ المستأجِر من القاضي إلزام المؤجَّر التمويلي بالتنفيذِ العيني متى كانَ ذلك مُمْكِناً.

ثم في النهايةِ خاتمةُ الرسالةِ مع الإشارةِ إلى التوصياتِ المقترحةُ حولَ عقد التأجيرِ التمويلي التي سأتوصلُ إليها.

قائمــة المحتويـات

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة: Introduction

لا يخفى على أحد ما لعقد التأجير التَّمويليِّ من أهميةٍ بالغةٍ في حياة الناسِ، حيثُ تحتاجُ المشاريعُ الاقتصاديَّةُ التي يرغبُ الأفراد بإنشائها إلى المالِ من أجلِ تَمويلِ مثل تلكَ المشاريعِ ويتَمثل التَمويلُ بشراءِ أراضٍ أو إقامةِ مبانٍ وشراء آلاتٍ حديثةٍ لمواكبةِ التطوراتِ التكنولوجيةِ المعاصرةِ بحيثُ كانَتْ مشكلةُ التَّمويلِ هي المشكلةَ الرئيسيةَ التي تواجه القائمينَ على إدارةِ هذه المشاريع خاصةً أنَّه في الغالبِ هدفُها تحقيقُ الربحِ وكلما كانَ حجمُ التَمويل كبيراً يؤدِّي استثماره إلى تحقيقِ ربحٍ أكبَر يعودُ بالنَّفعِ على القائمينَ بإدارةِ هذهِ المشاريعِ مِمّا يؤدِّي إلى إنعاشِ الاقتصادِ الوطنيِّ للدولةِ.

يتحددُ نطاقُ البحثِ بالتزامِ المؤجِّرِ التمويلي بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ معتمداً في البحثِ على أسلوبِ المقارنةِ بين كلٍّ من التشريعينِ في جمهوريةِ مصرَ العربيَّة والمملكةِ الأردنيَّةِ الهاشميةِ. ذلك أنَّ المؤجَّر التمويلي مُلزَمٌ طِبْقاً للقواعدِ الواردةِ في القانونِ المَدنيِّ الأردنيِّ والقانونِ المدنيِّ المَصريِّ بضمانِ التعرُّضِ الذي قد يصدُر من أحدِ أتباعهِ، أو مِنْ الغيرِ وهو التزامٌ جوهريٌّ، إلاَّ أنَّهُ وفْقاً للقوانينِ المُنظِّمةِ لِعَقْدِ التَّأجيرِ التمويلّي يُمكِنُ إعْفاءُ المؤجِّر من هذا الالتزامِ، بواسطةِ شروطٍ يتُم الاتفاقُ عليها صراحةً بينَ المؤجِّرِ التمويلّي والمُستَأجرِ، وعندها تَنْشأ علاقةٌ مباشرةٌ بينَ المُستأجرِ والمتعرِّض، يستطيعُ بموجبها المستأجِرِ الرُّجوعَ مباشرةً على المتعرِّضِ بدعوى مباشرةٍ.

إنَّ عقد التأجيرِ التمويلّي له خصوصياتٌ مميزةٌ فيما يخصُ التزاماتِ المؤجَّرِ التَّمويلّي تحكُمها الشروطُ المتَّفقُ عليها في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ حتى وإنْ خالَفَتْ القواعدَ العَامَّة الوارِدة فِي القانونِ المدنيِّ فقَدْ يَتِمُ الاتفاقُ على التَّشديدِ مَن مسؤوليةِ المؤجِّرِ التمويليِّ، من أجلِ تَمْكِينِ المستأجِرِ من الانْتفاعِ بالمُعدَّاتِ الإنْتاجِيةِ طيلةَ فترةِ الإيجارِ، كَما وقَدْ يتُم الاتفاقُ علَى تَخفِيفِ مسؤوليَّةِ المُؤجِّرِ التّمويلّي.

و تقُوم فكرةُ عقدِ التأجير التَّمويليِّ على التَمويلِ العينّي[1]، الذّي يَسْتَطِيعُ مِنْ خلالِهِ المستأجِر الحُصُولَ علَى ما يحتاجُ إليهِ من العقاراتِ والمنقولاتِ دونَ أنْ يستنفدَ مواردَه المَاليةَ في شراءِ هذه الأموالِ، ويُعَدُّ عقدُ التَّأجير التَّمويليِّ مِنْ مَصادرِ التَمويلِ الخارجيَّة، التي يعتَمدُ فيها

---

[1] المستشار محمود فهمي: التأجير التمويلي كوسيلة من وسائل التمويل، مجلة مصر المعاصرة، العدد 396، لسنة 1975، ص65. وللمزيد أنظر د. هاني محمد دويدار : التأجير التمويلي من الوجهة القانونية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، لسنة 2007 صفحة 7 . وكذلك أنظر الجديد في أعمال المصارف من الوجهتين القانونية والإقتصادية ، أعمال المؤتمر العلمي السنوي لكليةِ الحقوق، بجامعة بيروت العربية ، الجزء الثاني – الجديد في التمويل المصرفي.

المستأجر على المؤسسات المالية من أجل تمويله بالأموال التي يحتاجها، ويكون ذلك إمَّا عن طريق البنوك، أو عن طريق المؤسسات المالية؛ خصوصاً في ظل تزايد الطلب على التمويل الضخم، ومن الطبيعي ظهور عقد التأجير التمويلي في أسواق الائتمان باعتباره مصدراً من مصادر التمويل الخارجيَّة الحديثة، متفادياً العيوب المتعلقة بالوسائل التقليدية للتمويل، مثل القرض والبيع بالتقسيط والتي تعرِّض مؤسسة التمويل لخطر عدم استرداد التمويل الذي منحته للمستأجر في صورة قرضٍ أو أدوات الإنتاج.

وبذلك فإنَّ مصادر التمويل تكمن في مصدرين[1] :

أولاً : مصادر التمويل الذاتي أو الداخلي

وهي المصادر التي يعتمد فيها المستأجر على ذاته في توفير الأموال التي يحتاج إليها؛ كإصدار الأسهم، أو اللجوء إلى مدخرات الأرباح غير الموزَّعة "الاحتياطيات" وكذلك اللجوء إلى مدخرات الشركاء في بعض المشروعات التي يسمح نظامها بذلك، ومثالها شركة التضامن، بحيث يعتمد صاحب المشروع فيها على قدرته المالية الخاصة ويطلق على تلك المصادر التمويل بالملكيَّة. ومن عيوب هذه المصادر صعوبة اللجوء إليها في كلِّ الأوقات؛ نتيجة الظروف المحيطة بصاحب المشروع، كحالة عدم كفاية الاحتياطيات نتيجة استخدامها مسبقاً إذ تعتمد هذه الوسيلة مباشرة على رأس المال الذي يملكه منظم المشروع، ويقوم بشراء ما يلزمه من معدات أو آلات، ومن أهم مميزات رأس المال إنَّه لا يترتب على صاحب المشروع أية مخاطر نتيجة استخدامه، وتظل مصادر التمويل الداخليَّة عاجزة عن الوفاء باحتياجات صاحب المشروع ؛ لذلك يلجأ أصحاب تلك المشاريع إلى الغير من أجل توفير ما يلزمهم من احتياجات مالية عن طريق مصادر التمويل الخارجيَّة، إذ يتم اقتراض تلك الأموال سواء كان مصدرها البنوك، أو عن طريق الشراء بالتقسيط، أو عبر المؤسسات المالية.

ثانياً : مصادر التمويل الخارجيِّ

وهي المصادر التي يعتمد عليها صاحب المشروع كالمؤسسات الماليَّة التي تعمل على توفير المأجور، وقد يلجأ أيضاً إلى البنوك للاقتراض منها ، والتي قد تتولى عمليَّة شراء المأجور إن كانت طبيعته من المنقولات، أو تعمل على تشييد المباني إن كانت عقاراً، ومن عيوب هذه الوسيلة أنها تتطلب ضمانات كبيرة يعجز صاحب المشروع "المقترض" عن تلبيتها، مع عدم قدرتها على تبديد مخاوف المؤسسة المالية "المقرض" من التعرُّض للخسائر في حالة تعرُّض

[1] د. عبد الرحمن السيد قرمان : عقد التأجير التمويلي طبقا للقانون 95 لسنة 1995، دراسة نقدية في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص 9.

صاحب المَشْروعِ لِخسارةٍ فادحةٍ، لذا يُقدِّم صَاحِبُ المَشْروعِ كفالاتٍ مَصْرفيةً مَعَ التَّأمينِ على مَنْقولاتِه أو عقاراتِه، ضَماناً للوفاءِ بدينِه للمؤسسة المالية مع تحمُّلِ صاحب المشروعِ للفوائد وهذا يمنحُ أصحاب المشاريعِ فرصة الحصُولِ على التَمويلِ اللازمِ؛ بغرضِ الاستثمارِ الإنتاجي وحصُولِه على التَمويلِ اللازمِ بفترةٍ زمنيةٍ قصيرةٍ مقارنةً بالقروضِ التقليديةِ والكلاسيكيةِ وقد يَلْجأُ صَاحِبُ المَشْروعِ مِن أجلِ الحُصُولِ على التَمويلِ اللازمِ لطريقةِ الأسهمِ الممتازةِ التي تُحمِّله عِبْئاً مُحدداً يَلتزمُ به ويُطْلَقُ على هذه المَصادِرِ التَّمويلُ بالمَديونيَةِ.

أمَّا المُشرِّعُ المدنيُّ الأردنيُّ فقد كانَ يُمكِّنُ المؤجِّر[1] التَّمويلّي، من إيرادِ بنودِ اتفاقيَّةٍ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ؛ لضمانِ الوفاءِ بالثمنِ كاملاً كأنْ يشترط المؤجِّر في عقدِ التَّأجير التَّمويليِّ تأجيل نقلِ المُلكيَّة لحينِ سدادِ جميع الأقساطِ. وقدْ نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ بالمادةِ (487) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ رقم (43) لسنةِ 1976م [2]،على هذه الصورةِ بقولِه :

(1- يجوزُ للبائعِ إذا كانَ الثمنُ مؤجلاً أو مقسطاً أنْ يشترطَ تعليقَ نقلِ المُلكيَّةِ إلى المُشتري حتى يؤدي جميعَ الثَّمنِ ولوْ تمَّ تسليمُ المَبيعِ.

2- إذا تمَّ استيفاءُ الثَّمنِ تُعتبرُ مُلكيةُ المشتري مستندةً إلى وقتِ البيعِ).

ودَلالَةُ هذا النَّصِ أنَّ المستأجِرَ "المستفيد" يتمكَّنُ مِنَ الانتفاعِ بمحلِ العقدِ بمجردِ دفعِ أولِ قسطٍ منَ الأقساطِ، وبعدَ وفائِه لجميعِ الأقساطِ يستطيعُ تملُّكه بحيثُ يكونُ نقلُ مُلكيَّةِ المبيعِ إلى المُشتري معلَّقةً على شرطٍ واقفٍ، يتمثَّلُ باستيفاءِ الثَّمنِ كلِّه، فإنْ تحقَّقَ الشرطُ عُدَّ المُشتري مالكاً للمبيعِ من وقتِ التعاقدِ لا من وقتِ الوفاءِ بالثمنِ.

ولأنَّ مصادرَ التَمويلِ التقليديةِ لمْ تعُدْ تناسبُ حجم المشروعاتِ الكبيرةِ؛ نتيجة المخاطرِ التي قد يتعرَّضُ لها المستأجِر، ظهرَ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ متلافياً عيوبَ وسائلِ التَمويلِ التقليديةِ، وجوهرُ فكرةِ التأجيرِ التَّمويليِّ هو الفصلُ بين المُلكيةِ الاقتصاديَّةِ والمُلكيَّةِ القانونيَّةِ القائم على استعمالِ الأصلِ دونَ تملُّكِه، حيثُ أنَّ الثروة الحقيقيَّة تتمثَّلُ بالاستعمالِ وليسَ مجرد التَملكِ.

ويُعدُّ قرارُ الاستثمارِ الخاصُ بطالبِ التَمويلِ قراراً ماليًّا بالدرجةِ الأولى والأخيرةِ؛ لأنَّ صاحبَ المشروعِ يحتاجُ إلى التَمويلِ منذُ بدايتِه، وطوالَ فترةِ وجودِه حتى يتمكَّنَ من مواجهةِ

---

[1] أنظر نص المادة (2) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008 والتي عرَّفت المؤجِّر بأنَّه : " الشخص المعنوي المسجل وفق أحكام التشريعات النافذة ذات العلاقة الذي تكون إحدى غاياته ممارسة نشاط التأجير بإستثناء شركة التضامن وشركات التوصية البسيطة "

[2] نشر بعدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم 2645 ، ص2 ، تاريخ النشر 1976/8/1.

المتغيراتِ الاقتصاديَّةِ المُستجدة، خاصةً أَنَّ هذهِ المشاريع تحتاجُ إلى نفقاتٍ ومعداتٍ وتجهيزاتٍ حديثةٍ.

وقدْ يتعرَّضُ الضَّمانُ العامُ لطالبِ التَّمويلِ لخطرِ عدمِ كفايةِ أموالهِ لسدادِ ما عليهِ مِنْ ديونٍ إذا تعرَّضَ لخسائرَ ماليةٍ، ولتلافي هذه الإشكاليَّة قام طالبُ التمويلِ بتقديمِ ضمانٍ خاصٍ معتمدٍ على رهنِ مالٍ معينٍ يضمنُ للمُموِلِ الحصولَ على حقِّهِ، إلاّ أَنَّ محلَ الضمانِ الخاصِّ أيضاً عُرضةٌ للهلاكِ، حتى أَنَّ الشَّرطَ المانعَ منَ التصرّفِ أوِ الاحتفاظِ بالمُلكيَّةِ المشروطةِ منْ قِبلِ المؤجِّرِ على المستأجرِ لا تخلُو أيضاً من العيوبِ، خاصَّةً إذا انتقلَ المالُ إلى غيرِ حسنِ النّيةِ بحيثُ يستطيعُ أنْ يتمسّكَ بقاعدةِ الحيازةِ في المنقولِ سندِ الحائزِ[1].

حقيقةُ الأمرِ أَنَّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ له تقنيةٌ قانونيَّةٌ خاصةٌ به، فهذا العقدُ يتكوَّنُ من عقدينِ متصلينِ ببعضِهما البعضِ، وهما عقدُ البيعِ الذي أُبرِم بينَ شركةِ التأجيرِ التَّمويليِّ والمُورِّدِ[2] (بائعِ المعدَّاتِ)، وعقدُ الإيجارِ الذي أُبرِم بينَ شركةِ التأجيرِ التَّمويليِّ وصاحبِ المشروعِ "المستأجِر". وبذلك فإنَّ أطرافَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ من النَّاحيةِ القانونيَّةِ طرفانِ هُما المؤجِّرُ التَّمويليُّ والمستأجِرُ، أمَّا منَ النَّاحيةِ الاقتصاديَّةِ فهُم بالإضافةِ لما ذُكِر المُورِّدُ "بائعُ المعدَّاتِ" والذي يُعتبرُ طرفاً ثالثاً ، فالطرفُ الأولُ هوَ المؤجِّرُ"مؤسسةُ التمويلِ" وغالباً ما تكونُ شركةً يطلقُ عليها شركةُ التأجيرِ التَّمويليِّ ومنَ الجائزِ أنْ تكونَ بنكاً تجارياً ،أمَّا الطرفُ الثَّاني فهو طالبُ التمويلِ "المستأجِرُ"ويُطلقُ عليه اسْمُ المشروعِ "المستفيد". وتوجبُ خصوصيَّةَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ أنْ يكونَ هناكَ طرفٌ ثالثٌ مُمولٌ للعمليَّةِ التأجيريَّة، فكَوْنُ العقدِ مُكوناً من طرفينِ يُنهي عُنصرَ التَّمويلِ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، ونكونُ أمامَ عقدِ إيجارٍ عادٍ، ويمنحُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ المستأجِرَ فرصةَ اختيارِ المُورِّدِ "بائعِ المعداتِ" والتفاوضِ معهُ على ثمنِ المُعداتِ، وتعيِّينِ مدَّةِ الاستلامِ، والاتفاقِ على الشروطِ والمواصفاتِ الفنيَّةِ للمعدَّاتِ التي يرغبُ صاحبُ المشروعِ بتوافرِها.

إنَّ نظامَ التأجيرِ التَّمويليِّ قائمٌ على آليةِ قيامِ المؤسسةِ الماليةِ بشراءِ ما يحتاجُهُ صاحبُ المشروعِ مِنْ أراضٍ وأثاثٍ ومعداتٍ وآلاتٍ، والتي تُستخدَم لفتراتٍ زمنيَّةٍ طويلةٍ؛ بغرضِ إنتاجِ

---

[1] د. محمود جمال الدين زكي : الحقوق العينية الأصلية ، مطبعة جامعة القاهرة ، لسنة 1978، ص 572. وللمزيد أنظر د. محمد عايد عبد العزيز الشوابكة : عقد التأجير التمويلي ، دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراة مقدمة الى جامعة الدول العربية – معهد البحوث والدراسات العربية ، رسالة دكتوراة غير منشورة ، لسنة 2007 ، ص 56. وقد درج الفقه على القول أَنَّ الحيازة في المنقولِ سند الملكية وهذه عبارة خاطئة لأنَّ الحيازة في المنقولِ لا تدلُ على ملكيةِ الحائز للأموال بل إنها سند في يدِ الحائز في مواجهةِ غيرهِ لإثبات الملكية . لأَنَّ ليس كل حائز للمنقول مالكاً له ولكن كل حائز للمنقول يستطيع الإدعاء بالملكيةِ إستناداً لحيازتِهِ للمنقول.

[2] أنظر نص المادة (2) من قانونِ التأجِير التمويلي االأردني رقم (45) لسنة 2008 والتي عرَّفت المورِّد على أنَّه : " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينقل ملكيةِ المأجور محل عقد التأجِير الى المؤجِّر " .

وتسويقِ السلعِ ، وعندها يقوُم صاحبُ المشروعِ بمُناقشةِ البائعِ في شروطِه، وبعد ذلك يأتي دورُ المؤسسة المَالِيَّة التي تَمارسُ نشاطَ التَّأجير التَّمويليِّ، بالتعاقُدِ مع صاحبِ المشروعِ طالبِ التَمويلِ بواسطَةِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وتؤجرها لَه مع وَعدٍ بالبيعِ خلال مُدَّةِ الإيجارِ، والتي يتُم تحديدُها بالعقدِ ولقاء أُجرةٍ يَتفقُ عليها الطَرفانِ، بحَيثُ تغطِّي الأُجْرةُ بِجُملتها ثمنَ الشراءِ وتكاليفَ الصفقةِ والفوائدِ، مضافاً إليها هامشٌ منَ الربحِ معقولٌ لهذهِ المؤسسةِ المَالِيةِ.

وتتحققُ الآليَّةُ القانونيَّةُ الخاصَّةُ بالتأجيرِ التَّمويليِّ عبَر إيجارِ المُعدَاتِ الإنتاجيَّةِ أو إيجارِ العقاراتِ المخصَّصةِ لأغراضٍ مهنيةٍ، فكانَت المؤسساتُ المَاليَّةُ تقتربُ بنظامِها الأساسيِّ مِن المَصارفِ بغرضِ حمايةِ المصالحِ الاقتصاديَّةِ للدولةِ، ويحكُم عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ العلاقةَ التعاقديَّةَ النَّاشئَةَ بينَ شركةِ الليزنغ (المؤجِّر)، وبين المستأجِر (المستفيد).

مع ملاحظةِ أَنَّ القانونَ الفرنسيَّ والقوانينَ التي سارتْ على نَهجِهِ خَوَّلَت المُستأجَر[1]، عندَ نهايةِ مُدَّةِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ حقَّ الاختيارِ بينَ ثلاثةِ خياراتٍ هيَ :

الأول: شراء الأموالِ المؤجَرةِ منَ المؤسسةِ المَاليَّةِ بثمنٍ زهيدٍ يقاربُ قيمتها المُتبقِيَّةَ بعدَ احتسابِ قيمةِ الاستهلاكِ الذي لحِقَ بالمأجورِ[2] بعدَ تنفيذِ المشروعِ، وهو ثمنٌ منخفضٌ عن قيمتِها التِّجاريَّةِ.

الثَّاني: تجديدُ مُدَّةِ عقدِ التَّأجير بأجرةٍ أقل "الأقساط المخفضة".

الثالث: ردّ الأموالِ المؤجَرةِ إلى مؤسسةِ التَمويلِ.

ولابُدَّ مِنَ التطرُّقِ لِنشأةِ عقدِ التَّأجير التَّمويليِّ، وهو من عقودِ الائتمانِ التجاريِّ الحَديثةِ، ويُطلَقُ عليه عقدُ "الليزنغ" "Leasing" وقد ظهرَ نتيجةَ عجزِ العقودِ التَّقليديَّةِ عَنْ تلبيةِ التَّمويلِ اللازمِ للمَشاريعِ التِّجاريَّةِ، وعزوفِ المُموِلينَ عَنْ تقديمِ التَّمويلِ في ظلِّ هذهِ العقودِ التِي تعرِّضهُم إلى الخَسائرِ إذا ما تعرَّضَ المشروعُ للخسارَةِ.

ويُعتبرُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ وسيلةً ناجحَةً في حَالةِ التَّوسُعِ المَاليِّ (إضافةِ أصولٍ جديدةٍ أو اقتناء أصولٍ حديثةٍ أُخرى، أو تجديدِ المُعدَّاتِ (Modernization of equipment)).

[1] أنظر نص المادة (2) من قانون التأجير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008 والتي عرَّفت المستأجِر بأنَّه : " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينتفع بالمأجور وفق أحكام عقد التأجِير" .

[2] نفس القانون مادة رقم (2) والتي عرَّفت المأجور على أنَّه : " كل مال منقول أو غير منقول ممَّا يتحققُ الإنتفاعُ به بإستعماله مراراً مع بقاء عينهُ ولا يشمل النقود أو الأوراق التِّجاريَّة أو الأوراق المَالِية".

أمَّا أصولُ وتاريخُ نشأةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ فقد اختلفَ الفقهُ في ذلكَ حيثُ ذهبَ البعضُ[1]، إلى أنَّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ظهرَ في عهدِ السُّومريِّينَ في مدينةِ (آور) خصوصاً القواعدَ والأعرافَ في عهدِ الملكِ البابليِّ حمورابي، حيثُ تمَّ استخدامهُ على شكلِ تأجيرٍ تشغيليٍّ في الأدواتِ الزراعيَّةِ، ويسمَّى كذلك التأجيرُ الخدميُّ (Service Lease)، ووفقاً لهذا النَّوعِ من التَّأجيرِ فإنَّ الفترةَ التي تغطيها عقودُ التَّأجيرِ التَّشغيليِّ تكونُ قصيرةً نسبياً، وهي أقلُّ من العمرِ الإنتاجيِّ للأصلِ، ومنْ مميزاتهِ أنَّهُ يعطي للمستأجرِ الحقَّ في إلغاءِ عقدِ التَّأجيرِ التَّشغيليِّ قبلَ موعدِ انتهائهِ، ممَّا يتيحُ لهُ مرونةَ التَّصرفِ في ظلِّ التَّطورِ التكنولوجيِّ السَّريعِ أو عندَ انخفاضِ مبيعاتهِ مثلاً، ثم انتقلتْ الفكرةُ إلى القانونِ الرومانيِّ بحيثُ يرجعُ أصلُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ إلى نظامِ الائتمانِ، الذي كانَ بمقتضاهُ يُشترطُ المقرضُ نقلَ ملكيَّةِ الشيءِ إليهِ ضماناً لدينهِ.

إلاَّ أنَّ البعضَ الآخرَ[2]، من الفقهاءِ يؤكدُ أنَّ فكرةَ التأجيرِ التَّمويليِّ تعودُ في وجودِها إلى سنةِ (3000) قبلَ الميلادِ، حيثُ عُرفَ في مصرَ القديمةِ أنَّ أحدَ الأغنياءِ كانَ يقومُ بتأجيرِ أدواتهِ الزِّراعيَّةِ، أو عقاراتهِ، أو أحدِ عبيدهِ إلى أحدِ العامَّةِ لمدَّةٍ محدودةٍ وبأجرةٍ معلومةٍ.

وإنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ شاعَ في أوروبا في العصورِ الوسطى بسببِ القيودِ الواردةِ على الملكيَّةِ، بحيثُ يضيفُ الأستاذُ (توم كلارك) أنَّ التَّأجيرَ التَّمويليَّ ظهرَ كفنٍ تمويليٍّ في كفِّ اقتصادياتِ النَّقلِ، حيثُ كانتْ النَّهضةُ الصِّناعيَّةُ في انجلترا في منتصفِ القرنِ التَّاسعِ عشرَ سبباً لظهورِ مشكلةِ التمويلِ اللازمةِ لشراءِ عرباتِ السككِ الحديديَّةِ ممَّا أدى إلى ظهورِ شركاتٍ تؤجرُ عرباتِ السِّككِ الحديديَّةِ تأجيراً تمويليًّا.

ثُمَّ جاءَ القضاءُ الانجليزيُّ في أواخرِ القرنِ التَّاسعِ عشرَ ليقرَّ هذا النِّظامُ تحتَ اسمِ الشِّراءِ الاستئجاريِّ، وقد تصدَّتْ محكمةُ اللوردات لقضيةِ بيانو حيثُ كانَ البيعُ بالتقسيطِ شهرياً وقد كانَ البائعُ والمشتري قد اتفقا عندَ عدمِ سدادِ المشتري للأقساطِ فيحقُّ للبائعِ استردادُ البيانو، وقامَ الخلافُ بينهُما عندما قامَ المشتري برهنِ البيانو. ولدى عرضِ هذا النزاعِ أمامَ محكمةِ اللوردات قضتِ المحكمةُ بأنَّ المستأجرَ لا تستطيعُ تملُّكَ (البيانو) بدليلِ ورودِ ذكرِ الشَّرطِ الجزائيِ في عقدِ البيعِ الذي يعطي البائعَ حقَّ استردادِ البيانو في أيِ وقتٍ، وكانَ هذا الحكمُ إيذاناً بمولدِ التأجيرِ التَّمويليِّ في صورتهِ الحديثةِ.

وأيما كانَ الاختلافُ الذي ثارَ حولَ نشأةِ هذا العقدِ، فقدْ فرضتهُ الضَّرورةُ الاقتصاديَّةُ، وتمَّ تطبيقهُ في الولاياتِ المتحدةِ الأمريكيَّةِ عامَ 1952م منْ خلالِ مؤسساتٍ عملاقةٍ، كانَ أوَّلُها

---

(1) د.فخري الدين الفقي: صناعة التأجير التمويلي مع دراسة تحليلية للسوق المصري، مجلة مصر المعاصرة، العدد (451-452)، أكتوبر 1998، القاهرة، لسنة 1989، ص 31.

(2) د.هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، مكتبة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، الطبعة الثانية، لسنة 1998، ص11.

شركة التأجير التمويلي المستقلة (Independent Leasing Companies)، التي أسسها أحد رجال الصناعة الأمريكيين (Booth Junior) [1] ،وكان يملك مصنعاً للمواد الغذائية المحفوظة عام 1950 م خلال الحرب الكورية، فقد تقدمت القوات المسلحة الأمريكية بطلب للسيد بوث من أجل توريد كميات ضخمة من المواد الغذائية للجيش الأمريكي وحينما عجز السيد بوث عن تلبية طلب القوات المسلحة الأمريكية لأن مصنعه الصغير ليس لديه القدرة على إنتاج كميات الأغذية المطلوبة من قبل الجيش الأمريكي، وكانت خسارة هذه الصفقة خسارة كبيرة له، خاصة وأنه لم يكن يملك رأس المال، ولا المعدات اللازمة لمواجهة الصفقة المعروضة عليه، إلا أنه اكتشف أن استئجار المعدات والآلات اللازمة للإنتاج يمكن أن تكون مصدراً للأرباح المتعاظمة.

وفكر السيد بوث أنه إذا قام بالاقتراض لتزويد قدرة مصنعه الإنتاجية فإن ذلك سيرتب عليه ديوناً عند انتهاء توريد المواد الغذائية للجيش الأمريكي، ومن ثم العودة إلى الحالة الأصلية، فخطرت ببال السيد بوث فكرة استئجار الأصول التشغيلية اللازمة بدلاً من شرائها، وبذلك يكون قد أمن رأس المال اللازم دون اقتراض، وقد اهتدى السيد بوث من خلال دراسته لهذا المشروع أن سبب خسارته لتلك الصفقة مع الجيش الأمريكي هو عدم وجود من يؤجره المعدات التشغيلية اللازمة [2]، وعلى أثر ذلك أقنع السيد بوث بعض أصدقائه لتأسيس أول شركة للتأجير التمويلي في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1952م التي أطلق عليها مسمى (United States Leasing Corporation).

وكانت هذه الشركة هي بمثابة شهادة الميلاد الحقيقية للتأجير التمويلي، وقد انتشرت الفكرة في كافة أنحاء الولايات المتحدة الأمريكية إلى أن سمح للمصارف عام 1960م بممارسة هذا النوع من الائتمان، وكانت هذه الشركة تقوم بتأجير المعدات الإنتاجية ولاسيما في مجال المشاريع الصناعية، محققة أرباحاً ضخمة خلال فترة زمنية قصيرة. فكانت هذه الشركة بمثابة مؤسسة مالية هدفها الاستثمار عن طريق شراء الآلات والمعدات ومن ثم تأجيرها لأصحاب المشاريع التجارية والصناعية الذين يحتاجون لهذه المعدات عن طريق الاستئجار بدلاً من الشراء المباشر لهذه الآلات، ومن ثم انتقلت فكرة هذا النظام إلى القارة الأوربية، فقد أعلن عام 1960 م عن تأسيس أول شركة للتأجير التمويلي في أوروبا تحت اسم الشركة التجارية للتأجير، وكانت برأسمال مشترك بين أمريكا بنسبة 80% وإنجلترا بنسبة 20%،

---

[1] محمد عبد الحميد المجالي: التزامات شركة التأجير التمويلي والمستفيد في عقد التأجير التمويلي العقاري، رسالة ماجستير قدمت إلى جامعة مؤته، لسنة 2005، ص 4 .وللمزيد أنظر د.هاني محمد دويدار: مرجع سابق، ص10.

[2] د. نسرين سلامة محاسنة : التأجير التمويلي في القانون الاردني مقارنا بالإجارة المنتهية بالتمليك وفق الفقه الإسلامي، بحث منشور في مجلة الحقوق ، الكويت، العدد الرابع- السنة الثانية والثلاثون- محرم 1430هـ-ديسمبر، لسنة 2008، ص129 .

وبعد ذلك اتَّسع نطاقُ انتشارِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ إلى دولٍ أوربيَّةٍ متعددةٍ كفرنسا عام 1957م، وعندها جُرِّبَت الفكرةُ بصورةٍ تنظيميَّةٍ مختلفةٍ عمَّا هو معروفٌ في الولاياتِ المُتَّحدةِ الأمريكيَّةِ، فعُرِفَ بـ (Pret - bail) وتعني القرضَ الإيجاريَّ وقد انتقدتُ هذه التَّسميَّةَ ، وبعدَ ذلك تمَّ تأسيسُ (شركةِ لوكا فرانس) عام1962م (Loca france)، وكانَ أوَّلَ تنظيمٍ تشريعيٍّ للتَّأجيرِ التَّمويليِّ في فرنسا هو القانونُ رقم 66 – 455 في 1966/7/2م الذي تمَّ تعديلُه وإضافةُ بعضِ الأحكامِ إليه بموجبِ اللائحةِ التَّنظيميَّةِ رقم 67 – 837 في 1967/9/28م،كما تمَّ تعديلُه أيضاً بموجبِ القانونِ رقم 84 – 148 في أوَّلِ مارس سنةَ 1984م،ثمَّ أُطلقت تسميةُ (Credit-bail) [1]، على التَّأجيرِ التَّمويليِّ وتعني الائتمانَ الإيجاريَّ ومن الجديرِ بالذِّكرِ أنَّه لم يصدر قانونٌ في الولاياتِ المتحدةِ الأمريكيَّةِ ينظِّمُ التَّأجيرَ التَّمويليَّ إلاَّ في العامِ 1982م مع ملاحظةِ أنَّ التقنينَ التِّجاريَّ الموحَّد في الولاياتِ المتحدةِ لأمريكيَّةِ والذي يطلقُ عليه (Uniform Commercial Code) هو الذي كانَ ينظِّمُ أحكامَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ.

أمَّا ما يتعلقُ بالدُّولِ الناميَّةِ ونتيجةً لانتشارِ نشاطِ التَّأجيرِ [2] التَّمويليِّ عالميًّا، انتقلَ مفهومُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ إلى المغربِ، وقد أُنشئتْ أولُ شركةٍ للتأجيرِ التَّمويليِّ عام 1965م، وكانَ التأجيرُ التَّمويليُّ المغربيُّ مأخوذاً عنِ التقنينَ الفرنسيِّ، بحيثُ أصدرتْ وزارةُ الماليةِ نشرةً بتاريخِ 1978/7/1م حلَّتْ محلَّ النَّشرةِ الأولى الصَّادرةِ في 1965/7/14م، وقد أُنشئتْ شركةُ "ليزنج المغرب" وتعاملتْ بعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ.

وتعودُ أسبابُ انتشارِ نظامِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ في الولاياتِ المتحدةِ الأمريكيَّةِ والدُّولِ الأوربيَّةِ إلى عاملينِ أساسينِ هما :

العاملُ الأول: التقدُّم التكنولوجيُّ المتسارعُ والمستوفي وسائلِ الإنتاجِ، وارتفاعُ أسعارِ الأجهزةِ والمعدَّاتِ الإنتاجيَّةِ وارتفاعُ كلفةِ اقتنائها.

العاملُ الثاني: قصورُ وسائلِ التمويلِ التقليديَّةِ عن القيامِ بدورها خاصةً، وأنَّ وسائلَ التَّمويلِ الذاتيَّةَ في أغلبِ الأحيانِ لا تغطِّي احتياجاتِ المشاريعِ المستثمرةِ من أجهزةٍ ومعدَّاتٍ، كذلك فإنَّ الحصولَ على قروضٍ من البنوكِ ليسَ سهلاً في كثيرٍ منَ الأحيانِ، ويتطلبُ الكثيرَ من الضَّماناتِ والشُّروطِ.

---

[1] د. عبد الفتاح محمد عبد الفتاح : نظام التأجير التمويلي في القانون المصري طبقاً للقانون (95) لسنة 1995م ، رسالة دكتوراة غير منشورة ، جامعة عين شمس، لسنة 2004م، ص12-13

[2] أنظر نص المادة (2) من قانونِ التأجيرالتمويلي الأردني والتيعرَّفت نشاط التأجير بأنَّه : " النشاط الذي يمارسه المؤجِّر بتملك المأجور من أمواله الخاصة أو المقترضة ، وتأجيره الي مستأجر مقابل بدل الإيجار لتمكينه من حيازةِ المأجور وإستعماله والإنتفاع به وفقاً لأحكامِ عقد التأجير ".

وبِوجودِ هذينِ العَامِلينِ فَقَدْ جاءَ نظامُ التأجيرِ التَّمويليِّ كَمصدرٍ لتَمويلِ المَشارِيعِ الإنتاجيَّة، وذلكَ لتلافِي سلبياتِ مَصادِرِ التَّمويلِ التَّقليديَّة، ودافِعاً لعجلةِ الاقتصادِ الوَطنيِّ ومُحقّقاً لمُعَدَّلاتٍ عاليةٍ مِن الرِّبحِ لأطْرافهِا.

وعَلى الرُّغمِ مِن انتشارِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ عالميَّاً وتنظيمِه بقوانينَ وتشريعاتٍ، إلاَّ أنَّ انتشارَهُ بقِيَ محدوداً للغايةِ في مُعْظَمِ الدُّولِ العربيَّةِ، ويرجعُ ذلك بشكلٍ أساسيٍّ إلى عاملينِ هُما[1] :

العاملُ الأول: أنَّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ظَهرَ أصْلاً ضِمْنَ نِطاقِ الصِّناعةِ والخَدماتِ التي تحتاجُ إلى أموالٍ ضخمةٍ، وأنَّ هذهِ المشاريعَ مُقتصرةٌ على نطاقِ قطاعاتِ الصِّناعاتِ الثَّقيلةِ والبترولِ والآلاتِ الدَّقيقةِ وهذا لا يتوافرُ لدى الدُّولِ العَربيَّة، إمَّا لِعَدمِ وُجودِ هَذه الصِّناعَةِ أصْلاً، وإمَّا لعدمِ توافرِ الخامِ الذي تقومُ عليهِ مثلُ هذه الصناعاتِ.

العاملُ الثاني: عدمُ اتساعِ النَّشاطِ الاقتصاديِّ لَدى الدُّولِ العَربيَّةِ الأمرُ الذي لا يُمكِّنُها مِنْ القِيامِ بمشاريعَ ضخمةٍ فضلاً عن تَولِي الدَّولَةِ القِيَامَ بهذه المَشاريعِ مِنْ مَيزانيتِها الخاصَّةِ في ظلِّ الدَّورِ التَّقليديِّ للدولةِ، ومَعَ انتشارِ النِّظامِ الاقتصاديِّ العالميِّ أدَّى ذلك إلى تَخلِّي الدَّولةِ عن احتكارِها القِيَامِ بتلكَ المشاريعِ الضخمةِ مِنْ خلالِ نِظامِ الخَصْخَصَةِ (Specialization)، ممَّا دفَعَ الدُّولَ النَّامِيَةَ لتبنِّي نظامِ التأجيرِ التَّمويليِّ. إنَّ سياسةَ الانفتاحِ الاقتصاديِّ جعلتْ الدولَ العربيةَ –ومنها مصرُ والأردنُ– تَلْجأُ إلى ضرورةِ الأخذِ بنظامِ التأجيرِ التَّمويليِّ، لأنَّ الدولَ العربيةَ تُعاني من انخفاضِ مُدَّخَراتِها الوطنيَّةِ وبالتَّالي عدمِ قدرتِها على القِيامِ بالمشاريعِ الضَّخْمَةِ التي تَتَطلَّبُ التَّمويلَ. ونظراً لأهميَّةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بدأتْ مصرُ والأردنُّ بِسَنِّ التشريعاتِ التي تُعنَى بالتأجيرِ التَّمويليِّ، فقدْ نظَّمَ المُشرِّعُ المصريُّ حديثاً التأجيرَ التَّمويليِّ وأصدرَ القانونَ رقْمَ (95) لسنةِ 1995م[2] وتمَّ تعديلُهُ بالقانونِ رقْمِ (16) لسنةِ 2001 م، ثُمَّ صَدَرتْ بَعدَ ذلك اللائحةُ التَّنفيذيَّةُ لهذا القانونِ[3].

أمَّا في المملكةِ الأردنيةِ الهاشميَّةِ فقد نظَّمَ المُشرِّعُ الأردنيُّ التَّأجيرَ التَّمويليِّ بالقانونِ رقم (16) لسنةِ 2002م[1]، وكذلكَ القانونَ المُعدِّلَ لقانونِ التأجيريِّ التَّمويليِّ – قانونٌ مؤقت –رَقْم (48) لسنةِ 2003م.وأخيراً القانونَ الحاليَّ رقَم (45) لسنةِ 2008م[2].

---

[1] د.محمد عايد عبد العزيز الشوابكة: مرجع سابق ، ص 8-9.

[2] قانون رقم 95 لسنة 1995، الجريدة الرسمية المصرية، العدد (22) مكرر في يونيو، لسنة 1995.

[3] قانون رقم (16) لسنة 2001، الجريدة الرسمية المصرية، العدد (19) تابع في 2001/5/10.

[1] تم نشر هذا القانون في عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (4542)، بتاريخ 2002/5/1، ص 1644، وتم بدء العمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية، كما نصَّت على ذلك المادة الأولى من قانون التأجير التمويلي الأردني.

(2) قانون رقم (45) لسنة 2008، الجريدة الرسمية الأردنية، العدد (4924)، بتاريخ 2008/8/17، ص 3422.

الفصل التَمهيدي

ماهِيةُ عقْدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ

تَمهيد وتقسيم:

يُعَدُّ عقد التأجير التَّمويليِّ عنصراً أساسياً في عملية تَمويلِ الكثيرِ من المشاريعِ الاستثمارِّية، لكَي يخرجَ المشروع إلى أرضِ الواقع منذ بدايته، أو لكي يستَمِرَّ في مواكبةِ التطورِ التكنولوجّي الاقتصاديّ الذي يحيطُ بالمشروعِ،أو من أجلِ زيادةِ وتوسيعِ عملّية الإنتاجِ فقد وفَّر نظامُ التأجيرِ التَّمويليِّ على أصحابِ المشاريعِ مشاقَّ كبيرةً، خاصّةً إذا كانَ المشروعُ لا يزالُ بصددِ الإنشاءِ، فقدْ يتوافُر لدى أصحابِ المشاريعِ المواردُ المَاليةُ لكنَّهُم قدْ لا يرغبُوا باستنفادِها بفترةٍ زمنّيةٍ قصيرةٍ، لذلكَ يلجأُ أصحابُ المشاريْعِ للمؤسساتِ المَالية والبنوكِ بواسطةِ عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ، وقدْ لا يرغَبُ المستأجُر بتجميدِ رأسِمالِه بشراءِ الآلاتِ والمعدات اللازمة لتشغيلِ مشروعه، وتقوُم المؤسّسةُ الماليّةُ بذلكَ العملِ وتؤجرها لطالبِ التَمويلِ بأجرةٍ يتفّقانِ علْيها، فضلاً على أَنَّ المؤجَّر لا يتحمَّلُ أيّةَ تكاليفَ صيانةٍ أو إصلاحٍ، بل تقع المسؤولّيةُ على عاتقِ المستأجِرِ حصْراً، وتظلُّ المؤسّسةُ المالّية في مأمنٍ؛ خوفاً من إفلاسِ المستأجِر أو إعسارِه، فهذه الأصولُ لا تدخلُ في أموالِ التفليسةِ وتظلُ مملوكةً للمؤجَّر خلالَ مُدَّةِ الإيجارِ.

وتبرزُ أهمّيةُ التأجيرِ التَّمويليِّ في أَنَّ هذا النوعَ من العقودِ يتيحُ لأصحابِ المشاريعِ الحصُولَ على التَمويلِ اللازم، دونَ استهلاكِ رأسِ المالِ[1]، في شراءِ تلكَ الأصولِ، بالإضافةِ لِما يحققّهُ من مزاياً عديدةٍ لكلٍّ من المؤجَّرِ والمستأجِرِ، فهو بالنسبةِ للمؤجَّر يعتبُر من وسائلِ الائتمَانِ الأقلِّ خطورةً، إذا ما قارنّاه بوسائلِ التَمويلِ الأخرى مثلِ القروضِ وغيرها[2]، فالمؤجَّرُ يضّمَنُ الائتمَانَ الذي يمْنحه للمستأجِر، بأقوى الضّمانات، حيثُ أَنَّ مُلكيَةَ الأموالِ المؤجَرةِ تبقى للمؤجَّرِ طيلةَ فترةِ عقْدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ، أمَّا بالنسْبةِ للمستأجِرِ فعقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ يتيحُ له الحصُولَ على التَمويلِ اللازمِ لتنفيذِ خططهِ الاستثمارّيةِ دون اللجوءِ إلى وسائلِ التَمويلِ الأخرى التي غالباً ما تتطلبُ ضماناتٍ كثيرةً شروطاً معقدةً أحياناً.

ولا تقتصرُ فوائدُ نظامِ التأجيرِ التَّمويليِّ على المؤجَّر والمستأجِر فحسْب، بل أَنَّها أيضاً تنعكسُ إيجاباً على الاقتصادِ الوطنيِّ للدولةِ والمجتَمعِ، حيثُ أَنَّه بواسطةِ عقد التأجِير التَّمويليِّ يُمْكِنُ زيادةُ الاستثماراتِ داخلَ الدولةِ وتحسينُ مستوى الإنتاجِ ونوعّيتِه، بالإضافةِ إلى ما يخلقه

[1] ويعرَّفَ إستهلاك رأس المال محاسبياً بأنَّه: " إنقاص قيمة الأصول الثابتة لإظهار الإنخفاض الحاصل في قيمتها الناتج عن تقادمها فنياً أو إنتاجياً".

[2] د.عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص27.

من فرصِ عملٍ جديدةٍ[1] من خلالِ التوسّعاتِ التي تَحْدُثُ على المشاريعِ، ممَّا يساهُم في تخفيفِ ظاهرةِ البطالةِ، وبالتالي الحدِّ من المشاكلِ الاجتماعّيةِ الناتجةِ عْنها.

المبحث الأول

مفهوُم عقدِ التأجِير التَّمويليِّ

وبسببِ تشابكِ العلاقاتِ القانونيةِ المترتبةِ على عقدِ التأجِير التَّمويليِّ، اختلفَ الفقهُ في إعطاءِ تعْريفٍ محدّدٍ لعقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ، ولابُدَّ من دراسةِ الاتجاهاتِ الفقهّيةِ في تعْريفِ عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ، ثم التطرُّقِ للاتجاهاتِ التشريعّيةِ. بحيثُ نتناولُ مفهوَم عقَد التأجِيرِ التَّمويليِّ من خلالِ مفهومِهِ في الفقهِ والتشريعِ.

المطلب الأول :مفهوُم عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ من الناحيةِ الفقهّيةِ

اختلفَ الفقهُ القانونّي في وضعِ تعْريفٍ جامعٍ ومانعٍ لمفهومِ عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ، وذلك بسببِ تشابكِ العلاقاتِ القانونيةِ الناجمةِ عنه، وكذلكَ تعّددِ أطرافِه، والمتَمثلةِ ببائعِ الشْيءِ "الُمورِّد" وكذلك الصانعِ "المنتج" إذا كانَ محلُّ العقدِ منقولاتٍ، أو المقاولُ الذي يتولى عمليةَ تشييدِ وإقامةِ المباني، وكذلك المستأجِرِ "صاحبُ المشروعِ"، وهو الشخصُ المستفيدُ والمنتفعُ بالمأجورِ لقاءَ دفعِه أقساطٍ دورية، وأخيراً المؤجِّر التَّمويليِّ الذي يتولى عمليةَ شراءِ المأجورِ من البائعِ، وبذلك يوصفُ التأجِيُر التَّمويليُّ بأنَّهُ عمليةٌ قانونّيةٌ مركبٌَة من عدِّةِ عملّياتٍ مختلطةٍ مع بعضِها البعضِ.

ومن الناحيةِ الاقتصاديةِ؛ فإنَّ عقَد التأجِيرِ التَّمويليِّ يُعتَبُر من عملّياتِ التَمويلِ إلّا أنَّ الفقهاَء، لم يتفّقوا على وضْعِ تعريفٍ جامعٍ لعقْدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ؛ كونَ كُلِّ فريقٍ من الفقهاءِ ينظُر لهذا النوعِ من العقودِ من زاويةٍ معّينةٍ، وسأتعرَّضُ للتعارفِ الفقهّيةِ لعقد التأجِيرِ التَّمويليِّ:

الجانبُ الأول: الجانبُ الأوّل من الفقهِ عرَّفَ هذا العقَد على أنَّهُ : (وسيلةٌ قانونيةٌ لتَمويلِ استثماراتِ المشروعِ ، دونَ أنْ يلجأَ إلى مواردِه الخاصّةِ)[2]، بحيثُ يتّم التركيزُ على جانبِ التَمويلِ حصْراً، دونَ الاهتمامِ بأبعادِه القانونّيةِ لمثلِ هذا النوعِ من العقودِ، وقْد اعتُبِر عقُد التأجِيرِ التَّمويليِّ بأنَّهُ نظاٌم مركّبٌ لتَمويلِ الاستثماراتِ الإنتاجّيةِ.

---

[1] د.نسرين سلامة محاسنة : مرجع سابق، ص135.

[2] د.رمضان صديق: التأجِير التمويلي، تأثير فكرته القانونية في معاملته الضريبية، دار النهضة العربية، لسنة 1998، ص4-5.

الجانبُ الثاني: أمَّا الجانبُ الثاني من الفقهِ عَرَّفَ هذا العقدَ بأنَّه: (إحدى الصّيغِ القانونيّةِ الجديدةِ التي تسمحُ لأحدِ المشاريعِ، أو الأشخاصِ الحصُولَ على أشياءَ أو استعمالَها من دونِ أنْ يكونَ لديه الأموالُ اللازمةُ لشرائِها في الحالِ، وهذه الأشياءُ إمَّا أنْ تكونَ من طبيعةٍ منقولةٍ أو عقاريّةٍ)[1] ، وقد أغفلَ هذا التّعريفُ الخياراتِ الثلاثةَ، التي تعقُبُ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ لذلك يوصفُ بالقصورِ والنقْصِ.

الجانبُ الثالث: أمَّا الجانبُ الثالثُ منَ الفقهِ قالوا: (بأنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ هُو عقدُ إيجارٍ ، بحيثُ تمَّ التركيزُ على التمويلِ الذي يتمُّ منْ قِبلِ المؤسسةِ الماليَّةِ بتأجيرها للمعداتِ والآلاتِ، والأدواتِ للمستفيدِ بحيثُ طُبِّقتْ أحكامُ عقدِ الإيجارِ على العلاقةِ التي تمّتْ بينَ الطرفيْنِ، وأخضعتْ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ للأحكامِ القانونيّةِ الخاصةِ بعقدِ الإيجارِ، سواءً للمنقولاتِ أو العقاراتِ)، وهذا منتقدٌ لأنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ لا يُعبِّرُ عن حقيقتِه وذلك لأنَّ أحكامَ عقدِالإيجارِ لا تتفقُ معَ إعطاءِ المستأجرِ الحقَّ في امتلاكِ المأجورِ بنهايةِ مُدَّةِ العقدِ، خاصةً أنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ يُوفِّر ضماناتٍ كافيةً للمؤسّسةِ الماليةِ لضمانِ استيفاءِ حقِّها بنهايةِ مدَّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ. بحيثُ تأثَّرَ الفقيهُ الفرنسيُّ (Calon) بفكرةِ عقدِ الإيجارِ عندما قامَ بتعريفِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بأنَّه: (وسيلةُ تمويلٍ بمقتضاها تقُومُ المؤسسةُ الماليةُ بتأجيرِ بعضِ المهلّتِ، أو الآلاتِ لعُملائها مع تطبيقِ أحكامِ عقدِ الإيجارِ في العلاقةِ التّعاقديّةِ بينهم) .[2]

الجانبُ الرابع: وأخيراً الجانبُ الرابعُ من الفقهِ قالوا بأنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ هُو: (نظامٌ قانونيٌّ مركّبٌ منَ الأشكالِ التّقليديَّةِ للعقودِ التِّجاريَّةِ)[3].

وهذا أيضاً تعريفٌ مُنتقدٌ كونَهُ قدْ ركّزَ على أنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ عقدٌ ذو طابعٍ مُركّبٍ مكّونٍ من عدّةِ علاقاتٍ قانونيّةٍ، تتفاعلُ فيما بينها لتنتجَ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ، ولم يُبيِّنْ هذا التّعريفُ خُصوصيةَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، ولمْ يُحدِّدْ الأشكالَ التقليديّةَ للعقودِ التِّجاريَّةِ، التي يستمدُّ منها عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ أحكامَهُ، إضافةً إلى أنَّ هذا التّعريفِ قد أغفلَ أيضاً ذكر الخياراتِ التي تعقبُ العقدَ، ولم يوردْها من ضمنِ التّعريفِ.

---

[1] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص56-57.

[2] نقلاً عن رسالة د. صخر أحمد الخصاونة : عقد التأجير التمويلي وآثارهُ في القانون الأردني – دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراة مقدمة لعمادة الدراسات العليا ، جامعة عمان العربية ، لسنة 2003 – 2004 ، ص 13 .

[3] علاء الدين عبدالله فواز الخصاونة: الطبيعة القانونية للإيجار التمويلي، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، المفرق، الأردن، لسنة 2001، ص5. وللمزيد أنظر د.هاني محمد دويدار: مرجع سابق، ص 742.

ومن خلالِ هذه التعاريفِ، نجدُ أنَّ الفقهاءَ لم يتفقُوا فيما بينهم على وضعِ تعريفٍ جامعٍ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، ويُمكنُ تعريفُ التأجيرِ التَّمويليِّ، على أنَّه: (ظاهرةٌ قانونيَّةٌ مستحدثة تقومُ فكرتُها على إبرامِ عقدٍ بينَ شركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ والمستفيد، تلتزمُ بموجبهِ شركةُ التأجيرِ التَّمويليِّ بتمويلِ شراءِ الأصولِ التي يحتاجُها صاحبُ المشروعِ ، سواءً كانَتْ هذه الأصولُ أموالاً منقولةً محدداً نوعُها بموجبِ نصوصِ القانونِ، أو عقاراتٍ مخصصةً لأغراضٍ مهنيَّةٍ، على أنْ تبقى مُلكيَّةُ هذه الأموالُ للشَّركةِ المُموِّلةِ طيلةَ فترةِ العقدِ، الذي يحقُّ للمستفيدِ بعدَ انتهائهِ إمَّا أنْ يُجدِّدَ العقدَ أو أنْ يردَّ الأموالَ المؤجَرةِ للشَّركةِ المُموِّلةِ، أو أنْ يمتلكَ هذه الأموالَ، سواءً كانَ ذلك بدونِ مقابلٍ أو بمقابلٍ بعد خصمِ ما دفعَهُ من أقساطِ الأجرةِ منْ قيمةِ هذه الأموالِ)[1].

وينشأُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ بتطابقِ الإيجابِ الصادرِ من قِبلِ المستفيدِ، مع القبُولِ الصادرِ من شركةِ التأجيرِ التَّمويليِّ "المُموِّل" ويُحقِّقُ المستفيدُ غايتَهُ في استخدامِ هذه الأصُولِ المؤجَّرةِ، ويقابلُ أنْ تُحقِّقَ شركةُ التأجيرِ التَّمويليِّ هامشاً ربحياً مع بقاءِ الأصولِ المؤجَّرةِ في مُلكيتِها على سبيلِ الضَّمانِ.

ويتفّقُ هذا التعريفُ معَ تطوّرِ الاتجاهِ الرَّأسماليِّ ومدى تأثيرِهِ في بناءِ وتكوينِ العلاقاتِ القانونيَّةِ، وللإحاطةِ بعناصرِ التأجيرِ التَّمويليِّ وبرأيي يُعرَّفُ عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بأنَّه: (عمليةُ إيجارٍ طويلةٌ تنتهي بحقِّ الاختيارِ للمستأجرِ إمَّا بالشراءِ أو عدمهِ مع مراعاةِ الأقساطِ المدفوعةِ).

فهذا التَّعريفُ يُشيرُ إلى حقِّ المستأجرِ بتملّكِ الأشياءِ محلِّ العقدِ، إلَّا أنَّه منَ النَّاحيةِ الواقعيةِ لا يُمكنُ التسليمُ بهِ، فللمستأجرِ عدَّةُ خياراتٍ، منها: التَّملكُ، أو ردُّ الشَّيءِ المستأجرِ، أو تجديدُ العقدِ. وإنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ قد تكونُ مُدَّتُهُ طويلةً وقدْ تكونُ مدَّتهُ قصيرةً، خاصَّةً إذا انطبقَ على أجهزةِ التِّكنولوجيا الحديثةِ، كأجهزةِ الكمبيوترِ والآلاتِ الحاسبةِ سريعةِ التَّطورِ[2]، فهذهِ المحاولاتُ الفقهيَّةُ لوضعِ تعريفٍ محددٍ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ لم تتمكنْ منَ الإحاطةِ بجميعِ العناصرِ المميزةِ لعقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، لذلكَ حرصَ مشرِّعوا الدُّولِ التي عرفَتْ هذا النوعَ من العقودِ، أنْ يعملوا على تنظيمِ أحكامهِ ضمنَ نصوصٍ قانونيةٍ منظمَّةٍ لعملياتِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ.

وقدْ عرَّفَ أحدُ الباحثينَ الأردنيِّينَ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ بأنَّه: (العقدُ الذي يُمكِّنُ المستأجرَ منَ الانتفاعِ بالمأجورِ سواءً كانَ عقاراً أم منقولاً، ويكونُ للمستأجرِ في نهايةِ المُدَّةِ إمَّا تملُّكُ المأجورِ كلِّهِ، أو بعضِهِ مع مراعاةِ الأُجرةِ التي أدَّاها المستأجِرُ عندَ تحديدِ الثَّمنِ، أو ردِّهِ، أو تجديدُ العقدِ

---

[1] د.نبيل إبراهيم سعد: الضمانات غير المسماة في القانون الخاص، الطبعة الثانية، بدون سنة نشر، بدون دار نشر، ص218.

[2] د.صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجير التمويلي وأثاره في القانون الأردني، مرجع سابق، ،ص14.

بشروطٍ أُخرى يتفقُ عليها الطرفانِ، ويتحملُ المستأجِرُ تبِعةَ هلاكِ المالِ ما لْم يكنْ الهلاكُ بفعلِ المؤجِّر)[1].

وهذا التعريفُ جاءَ موافقاً لرأيِّ المُشرِّعِ المصريِّ عندما نظَّمَ أحكامَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، في حينِ أنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ وفقاً للقانونِ الأردنيِّ القديم و، لا يمنحُ المستأجِرَ حقَّ التَّملكِ، كما أنَّه لم يُلقِ تبِعةَ الهلاكِ على المستأجِرِ بالمطلقِ بل يتمُّ الاتفاقُ عليها.

المطلبُ الثاني: مفهومُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ من النَّاحيةِ التشريعيَّة

ليسَ هناكَ مفهومٌ قانونيٌّ موحَّدٌ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ في التشريعاتِ المختلفة، بل إنَّ مفهومَهُ يختلفُ من تشريعٍ لأخرٍ، تبْعاً لاختلافِ البيئةِ الاقتصاديةِ واحتياجاتِها، إنَّما ذهبَ كلا المُشرِّعَيْنِ إلى ذكْرِ حالاتٍ أو شروطٍ معّينةٍ إذا توفرتْ يكونُ العقْدُ فيها عقداً تأجيراً تمويلياً، ومردّ هذا أنَّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ذُو طبيعةٍ خاصّةٍ تختلفُ عن باقي العقودِ المشابهةِ لهُ، وقدْ حرِصَ المُشرِّعُ الأردنيُّ عندَ تعريفِهِ لعقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على التركيزِ على مُلكيَّةِ المأجورِ، وعُمرِهِ الافتراضيِّ[2] للأصلِ، وقيمتهُ حيثُ نصَّتِ الفقرةُ (أ) منَ المادةِ الثالثةِ منْ قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ المُؤقّتِ رقم (16) لسنةِ 2002م وتعْديلِهِ بالقانونِ رقم (48) لسنةِ 2003م، على أنَّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ هو: (عبارةٌ عنِ العقدِ الَّذي يَحِقُّ للمستأجِرِ بموجبهِ الانتفاعُ بالمأجورِ مقابلَ بدلِ إيجارٍ يدفعُهُ للمؤجِّر، على أنْ يتحمّلَ المستأجِرُ أيَّ مخاطرةٍ تتعلَّقُ بالمأجورِ).

وعنْدما شعَرَ المُشرِّعُ الأردنيُّ بأنَّ هذهِ القوانينَ لم تَعُدْ تُسايرُ التَّطورَ الاقْتِصاديَّ قامَ بإصدارِ قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ رقمِ (45) لسنةِ 2008م، حيثُ نصَّتِ الفقرةُ (أ) منَ المادةِ الثالثةِ منْ قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ على أنَّه: (يُعدُّ العقدُ عقدَ تأجيرٍ تمويليٍّ إذا تحقَّقَ فيهِ الشرطانِ التاليانِ، وبغضِ النَّظرِ عن شمولِهِ أو عدمِ شمولِهِ لخيارِ الشراءِ :

1. أنْ يكونَ تمَلُّكُ المؤجِّرِ للمأجورِ منَ المُورِّدِ بهدفِ تأجيرِهِ بموجبِ عقدِ التَّأجيرِ.

2. أنْ يلتزمَ المؤجِّرُ بتمْكينِ المستأجِرِ منَ الانتفاعِ بالمأجورِ مقابلَ بدلِ إيجارٍ.

وحسناً فعَلَ المُشرعُ الأردنيُّ حينما عرَّفَ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ بالمادةِ (2) منْ قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ رقم (45) لسنةِ 2008م، بأنَّه: (العقدُ الذي يتمُّ تنظيمُهُ وإبرامُهُ وفْقاً لأحكامِ

---

[1] د.صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجير التمويلي وأثاره في القانون الأردني، مرجع سابق،ص29.

[2] د. عبد الرحيم كراجة : و د. هيثم العبادي : المحاسبة الضريبية، الطبعة الثانية، دار صفاء للنشر والتوزيع ، عمان ، لسنة2002، ص81 . والذي عرَّفَ العمر الإفتراضي للأصل بأنَّهُ : " هي المدة التي يبقى فيها الأصل صالحاً للإستخدامِ من الناحية الإقتصادية وعادةً يقدرُ عمر الأصل من قِبلِ الخبراءِ في المنشأة".

هذا القانونِ ويشملُ كلَّ ما لٍ منقولٍ وغيرِ منقولٍ ولا يشملُ النقودَ أو الأوراقَ التّجاريَّةَ أوِ الأوراقَ المَالِ يةِ).

ويُؤخَذُ على تعريفِ المُشرِّعِ الأردنيِّ لعقدِ التأجيرِ التّمويليّ، أنَّه لَمْ يُحددْ طبيعةَ المنقولاتِ أو العقاراتِ التي يُمْكِنُ أنْ تكونَ محلاً للتأجيرِ التَّمويليّ، بأنْ تكونَ تلكَ العقاراتُ أو المنقولاتُ لازمةً لمباشرةِ النَّشاطِ الإنتاجيِّ، والذي يخدمُ المستأجِر كما حدَّده المُشرِّعُ المصريُّ عندما عَرَّفَ عقدَ التَّأجيرِ التّمويليِّ، وحقيقةُ الأمرِ أنَّ المُشرِّعَ الأردنيَّ أخذَ بمعيارِ نقلِ المخاطرِ المتعلقة بالمأجورِ إلى المُستأجِرِ من حيثُ الأصلُ، إلّا إذا كانَ سببُ الهلاكِ مَردُّهُ للمؤجِّر التّمويليِّ نفسهُ، وما يُميِّزُ عقدَ التَّأجير التَّمويليِّ أنَّ له أحكاماً خاصّةً وقواعدَ قانونيةً مُستقلةً لهُ، تُميِّزُهُ عنْ سائرِ العقودِ الأُخرى، والسَّببُ في ذلك أنَّ عقدَ التَّأجيرِ التّمويليِّ عقدٌ الهدفُ منه استثماريٌّ لذلكَ لا يجوزُ تطبيقُ أحكامِ قانونِ المَالِكِينَ والمستأجرينَ[1]، كونَ أحكامِه تخالفُ طبيعةَ عقدِ التأجيرِ التّمويليِّ خُصوصاً التَمديدَ القانونيَّ للعقْدِ، وهذا ما نصَّتْ عليهِ المادّةُ (26) من قانونِ التأجيرِ التّمويليِّ رقم (45) لسنةِ 2008 م والتي جاءَ فيها: (لا تَسْرِ على عَقْدِ التأجيرِ التّمويليِّ أحكامُ قانونِ المَالِكينَ والمُستأجرينَ النّافذِ المَفعُولِ).

في حينِ نجدُ أنَّ المُشرِّعَ المصريَّ قد عَرَّفَ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ في المادةِ الثانيةِ من القانونِ رقم (95) لسنة 1995م وتعديلهُ رقم (16) لسنة 2001م حيثُ نصَّت على ما يلي:

(في تطبيقِ أحكامِ هذا القانونِ يُعَدُّ تأجيراً تَمويلّياً ما يأتي:

1. كلُّ عقدٍ يلتزِمُ بمقتضاهُ المؤجِّ ر بأنْ يؤجِرَ إلى مستأجِرٍ منقولاتٍ مملوكةٍ له، أو تلقاها من المُورِّد، إستناداً إلى عقدٍ من العقودِ، ويكونُ التأجِير مقابلَ قيمةٍ إيجاريةٍ يتفقُ عليها المؤجِّر والمستأجِر.
2. كل عقدٍ يلتزِم بمقتضاه المؤجَّر بأنْ يؤجِرَ إلى المستأجِرِ عقاراً، أو منشآتٍ يُقِيمُها المؤجِّر على نفقتِه، بقصدِ تأجيرها للمستأجِر، وذلك بالشروطِ، والمواصفاتِ، والقيمة الإيجارية التي يُحددها العقد.
3. كلُ عقدٍ يلتزِم بمقتضاه المؤجِّر بتأجِير مالٍ إلى المستأجِر تأجِيراً تَمويلياً، إذا كانَ هذا المالُ قد آلت مُلكِيتهُ إلى المؤجِّرِ من المستأجِرِ بموجبِ عقدٍ يتوقفُ نفاذهُ على إبرامِ عقد التأجِير التّمويليِّ).

[1] نشرَ بالجريدةِ الرسمية الأردنية ، بالعدد رقم (3984) ، ص 1656، تاريخ النشر 1994/8/1. قانون رقم (11) لسنة 1994.

إذ يكونُ هناك عقدٌ مُبرمٌ بين المؤجَّر والمستأجِر، على أنْ يقُوَم المؤجَّر بشراءِ المنقولات من المعداتِ والآلات من المُورِّد، وجائزٌ من حيثُ الأصلُ أنْ تكونَ هذه المنقولاتُ مملوكةً للمـ ؤجَّر، وعندها يقوُم بتأجيرها للمستأجِر مقابلَ بدلِ الإيجار المتفقُ عليهِ في العقدِ.

وكما هو الحالُ في المنقولاتِ، فأَنَّ عقَد التأجِير التَّمويليِّ يرِدُ أيضاً على العقاراتِ بحيثُ يقوُم المؤجَّر بإنشاءِ أبنيةٍ حسب شروطٍ ومواصفاتٍ يطلُبها منه ُ المستأجِر، ويِ تَم الاتفاقُ على دفعِ بد ل الإيجار طْبقاً للشروطِ الواردة ُ في عقدِ التأجِير التَّمويليِّ الُمبرمِ بين المؤجَّر والمستأجِر. أمَّا صوُر التأجِير التَّمويليِّ[1] طْبقاً للقانون المصري، فتأخذُ ثلاثةُ صورٍ هي: صورةُ التأجِير التَّمويليِّ للمنقولات، وصورةُ التأجِير التَّمويليِّ للعقارات، وأخيراً صورةُ التأجِير التَّمويليِّ اللاحِق (Sale Lease back). وتتَمثُل هذه الصورةُ بأنْ يكونَ للمستأجِر معداتٍ مملوكةٍ له بغرضِ إنجازِ مشروعهُ الإنتاجي، إلاّ أنَّ المستأجِر لا تتوفُر لديهِ السيولةُ النقديةُ الكافيةُ، ويقوُم المستأجِر ببيعِ هذه المعداتُ إلى المؤجِّر، ويتوقفُ نفاذُ عقُد البيع على إبرامِ عقد تأجِير تَمويلي بين المؤجَّر (المشتري) وبين المستأجِر (البائع للمعدات). وغرضُ الُمشرِّعُ المصري من ذلك هو تَمكِينُ المستأجِر من المحافظةِ على مشروعهِ الإنتاجي الُمتَعثِّر، بدلاً من إغلاقه، بحيثُ يحصُلُ المستأجِر على النقودِ وتظلُ معداتهُ بين يديهِ عبر استئَجارها من المؤجَّرِ طيلة مدَّةِ عقد التأجِير التَّمويليِّ[2].

[1] د. محمد عايد عبد العزيز الشوابكة : مرجع سابق ، ص36.

[2] نفس المرجع ، ص29.

يلاحظ على تعريف المشرِّع المصريّ مايلي[1]:

1. نصَّ المُشرِّعُ المصريُّ بأنْ يكونَ المالُ الذي يَصلُحُ أنْ يكونَ محلاً لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ سواءً كانَ منقولاً أم عقاراً متى كانَ لازماً لمباشرةِ نشاطٍ إنتاجيٍّ سلعيٍّ أو نشاطٍ خدميٍّ للمستأجِرِ.

2. لم يوجِدِ المُشرِّعُ المصريُّ نوعاً جديداً من التأجيرِ التَّمويليِّ اللاحقِ بلْ قنَّنَ ما كانَ عليه العملُ في فرنسا، ومن خلالِه يحصُلُ المستأجِرُ على الأموالِ، وتبقى المُعدَّاتُ التي كانَتْ مُلكاً له وتظَلُّ بين يديهِ بصِفَتِه حائزاً للمعداتِ عبرَ استئجارِها.

3. لم يحددِ المُشرِّعُ المصريُّ طبيعةَ العقدِ المُبرَمِ ما بينَ المؤجِّرِ و المُورِّدِ، وإنَّما تَرَكَ ذلك للفقْهِ والقضاءِ.

وبرغمِ المحاسنِ السابقةِ إلَّا أنَّ تعريفَ المُشرِّعُ المصريُّ لعقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ لمْ يسلَمْ مِنَ النَّقدِ، حيثُ وُجِّهتْ إليه الانتقاداتُ التَّاليةُ:

أ. عدمُ دقَّةِ المُشرِّعُ المصريُّ في تحديدِ أطرافِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ فتارةً اعتبرَهُما طرفينِ هُما: المؤجِّرُ والمُستأجِرُ، وذلكَ عندما يكُونُ المؤجِّرُ مالكاً أصلاً للأموالِ محلَ العقدِ، ويقومُ بتأجيرِها مباشرةً للمستأجِرِ دونَ سَبْقِ شرائِها وتارةً أُخرى اعتبرَهُم ثلاثةَ أطرافٍ، هم المُؤجِّر والمُستأجِر والمُورِّدُ ومِنَ الأجدرِ على المُشرِّعِ المَصريِّ أنْ يعملَ على تحديدِهم حصراً، بغرضِ تحديدِ حقوقِ والتزاماتِ كلِّ طرفٍ منْ أطرافِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وحتى لا يقتربَ العقدُ المُبرَمُ بعقدِ الإيجارِ العاديِّ الذي تحكُمُه أحكامُه الخاصة، مع التحديدِ الدَّقيقِ لِمَنْ يضمنُ العيوبَ الخفية[2] حيثُ أنَّهُ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ يَضمَنُ المُستأجِرُ العيوبَ الخَفيَّةَ فورَ تسلُّمِه للمُعَداتِ، على عَكسِه بِعقدِ الإيجارِ بحيثُ يَضمَنُ المؤجِّرُالعيوبَ الخَفيةَ. وقدْ

---

[1] بشار جمال نمر: عقد التأجير التمويلي، طبيعته وآثاره، رسالة ماجستير غير منشورة جامعة بيرزيت، فلسطين، لسنة 1999-2000، ص36.

[2] أنظر قرار محكمة النقض المصرية في 1948/4/8، مجموعة القواعد، الجزء الأول، ص36. وهذا الحكم فقد ورد فيه " أنَّ العيب ما يخلو عنه أصل الفطرةِ السليمة عن الآفات العارضة لها ". وهذ الحكم مأخوذ من حاشية إبن عابدين في الفقه الحنفي وقد عرَّفت العيب الخفي بأنَّهُ: " العيب الذي تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية وهو الآفة الطارئة التي يخلو منها الفطرة السليمة للمبيع ".

عرَّفَ أحدُ الفقهاءِ الفرنسيينَ العيبَ الخفيَّ[1] بأنَّه: " الخروجُ عن المجرى الطبيعيِّ إمَّا لزيادةٍ أو نقصانٍ موجِبٍ لِنقصِ الماليةِ ".

ب. خلو التَّعريفُ من منحِ المستأجِرِ حقَّ تحديدِ مواصفاتِ المعداتِ التي يرغبُ في استئجارِها والتي تخضعُ للاتفاقِ، بَلْ إنَّ المستأجِرَ هو مَنْ يختارُ المالَ إلاَّ أنَّ المُشرِّعَ المصريَّ قَدْ منحَ المستأجِرَ حقَّ شراءِ الأموالِ المؤجرةِ كلّها أو بعضِها أو ردِّه أو تجديدُ العقدِ استناداً لأحكامِ المادَّةِ الخامسةِ مِنْ القانونِ المصريِّ رقم (95) لسنةِ 1995م والتي نصَّتْ على ما يلي: (للمستأجِرِ الحقَّ في اختيارِ شراءِ المالِ المؤجَّرِ كلِّه أو بعضِه في الموعدِ وبالثمنِ المُحَدَدِ في العقدِ على أنْ يراعى في تحديدِ الثمنِ مبالغَ الأجرةُ التي أداها، وذلك مع عدمِ الإخلالِ بأحكامِ قانونِي تنظيم تَملكُ غيرِ المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء، وحظْرِ تَملكُ الأجانبَ للأراضي الزراعية، وفي حالةِ عدمِ اختيارهُ شراءَ المال المؤجرِ، يكونُ له إمَّا ردهُ إلى المؤجِّرِ أو تجديدَ العقد، وذلكَ بالشروطِ التي يتفقُ عليها الطرفانِ، وفي جميعِ الأحوالِ لا يتجددُ العقْدُ تجديداً ضِمْنِياً ولا يمتدُّ، سواءً تَم التنبيهُ على المستأجِرِ بانتهاءِ مدَّةِ العقدِأو لمْ يتِمَ ذَلك).

وإنَّ طَبيعَةَ المالِ الذي يَصْلُحُ أنْ يكونَ مَحلاً لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ قَدْ بَيَّنَهُ نصُ المادة الأولى مِنَ اللائحةِ التَّنفيذيَّةِ لقانُونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ، حيثُ تنُصُ المَادَةُ عَلى: (المالُ كلُ عقارٍ، أو منقولٍ مادي، أو معنوي يكونُ موضوعاً لعقدِ تأجيرٍ تَمويليٍّ، ويكونُ لازماً لمباشَرةِ نشاطٍ إنتاجِّي سلعّي، أو خدمّي، عَدا سياراتُ الركوبِ والدراجاتُ الآليةُ).

وقدِ اسْتلْزمتِ المادةُ الأولى مِنَ اللائحةِ التَّنفيذَيةِ لقانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ أنْ تكونَ المنقولاتُ سواءً أكانَتْ ماديةً، كالآلاتِ والمُعَدَّاتِ، أمْ كانَتْ منقولاتٍ معنويةٍ كالحقوقِ الفكرية [2] ، وبراءاتُ الاختراعِ، أنْ تكونَ مَمْلُوكَةً للمُؤجِّرِ، أو أنْ يتلقَّاها المؤجِّرُ مِنَ المُورِّدِ، استناداً إلى عقدٍ مِنَ العقودِ النَّاقلةِ للمُلكيةِ كالبيعِ والهبةِ.

---

[1] د. زيرا : ضمان العيوب الخفية في بيع البضائع التِّجاريَّة ، باريس ، لسنة 1951، ص341 وهذا التَّعريفُ نقلاً عن د. جعفر الفضلي : الوجيز في العقود المدنية – البيع – الإيجار – المقاولة ، دراسة في ضوء التطوُّر القانوني ومعزَّزة بالقراراتِ القضائية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ، عمان ، لسنة 1997 ، ص123.

[2] د. عبد المنعم فرج الصده : مبادئ القانون – دراسة خاصة بطلبة كلية التجارة ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، لسنة 1977 ، ص 205. وقد عرَّفَ الحق المعنوي بأنَّه : " الملكية المعنويَّة فهي حق يرد على شيء معنوي او غير مادي ، فهو إمَّا أن يرد على نتاج ذهني اياً كانَ نوعه ، كحق المؤلف إن كانَ عالماً او كاتباً في مصنفاته العلمية او الادبية ، وإن كانَ فناناً في مبتكراته الفنية ، وحق المخترع في مخترعاته الصناعية ، وإمَّا أن يرد على قيمة من القيم التي تجتذب العملاء وتعتبر ثمرة للنشاط ، وهي تدخل في المقومات المعنوية للمحل التجاري ، كحق التاجر في الاسم التجاري والعلامة التِّجاريَّة وثقة العملاء ".

وهكذا يُمكِنُ أنْ يردَّ عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على العقارات[1] والمنشآتِ، بحيثُ تكونُ من حيثُ الأصلِ مملُوكةً للمؤجِّرِ وجائزٌ أنْ يُقيمها المؤجِّرُ على نفقتِهِ بناءاً على طلبِ المستأجِرِ بقصدِ تأجيرِها لَهُ، وفقَ الشروطِ والأوضاعِ والمواصفاتِ، وطبقاً للقيمةِ الإيجاريَّةِ "البدلُ" التي يُحَدِّدُها العقدُ، بحيثُ تكونُ الأرضُ القائِمُ عليها البناءُ مملُوكةً من حيثُ الأصلِ للمؤجِّرِ، لكنْ من الجائزِ أنْ تكونَ الأرضُ مملُوكةً للمستأجِرِ، ويطلبُ من المؤجِّرِ أنْ يُقيم له عقاراتٍ أو منشآتٍ على أرضهِ ثم يستأجِرها من المؤجِّرِ، لكنْ هنا لا بُدَّ من نقلِ مُلكيَّةِ الأرضِ للمؤجِّرِ، حتى يتَمكنَ مِنَ الاحتفاظِ بمُلكيَّةِ الأرضِ طيلةَ فترةِ العقدِ. والحالةُ النادِرةُ هي أنْ تكونَ الأرضُ والعقاراتُ مملُوكةً للمستأجِرِ، فيقوُم المؤجِّر بشرائِها، ثم بعدَ ذلكَ يقوُم بتأجِيرها للمستأجِرِ بمُوجَبِ عقدُ تأجيرِ تَمويليٍّ، بحيثُ يظلُّ المالُ المؤجَّرُ مملُوكاً للمؤجِّرِ طيلةَ فترةِ الإيجارِ، ويجوزُ نقلُ مُلكيةُ المالِ المؤجِرِ إلى المستأجِرِ عِنْدَ فَسْخِ العقدِ، شَريطَةَ أنْ يلتزَم المستأجِرُ بدفعِ كافةِ الأقساطِ الخاصَّةِ بالأُجرةِ، حتى عن الفترةِ التي لم تُستَحقُ طَالَما يرغبُ المستأجِرِ بتَملكِ المالِ[2].

---

[1] انظر نص المادة (82) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948 والتي تضمنت :

1- كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله من دون تلف ، فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول .

2-ومع ذلك يعتبر عقاراً بالتخصيص ، المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه ، رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله .

[2] د. محمد عايد عبد العزيز الشوابكة : مرجع سابق ، ص 40 .

المبحثُ الثّاَني

الأهميَّةُ الاقتصاديَّةُ لعقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ

إنَّ الضرورةَ الاقتصاديةُ هي التي دفعتْ أصحابَ المشاريعِ إلى إيجادِ مفهومِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، خصوصاً عندما يريدُ أصحابُ المشاريعِ التِّجاريَّة والصناعيَّة شراءَ الأدواتِ والتجهيزاتِ، أو رَغْبَتهم بتشّييد الأبنيةِ، أو تجْديدِها دونَ أنْ تتَوَفَر لديهِم الأموالُ اللازِمَةُ، بل قَدْتتوفَرُ لديهِم الأموالُ اللازِمة إلا أنَّهم يرغبونَ باستثمارِها في مجالاتٍ أخرى، وعندها يلجأ صاحبُ المشروع لإحدى المؤسساتُ المَالِيةُ لتؤمنَ له التَمويل الكافي لشراءِ ما يحتاجُ إليه، بحيثُ يتعاقدُ معها بموجبِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ ، ويقوُم صاحبُ المشروعِ باختيارِ الآلات والأدواتِ والتجهيزاتِ التي يحتاجها أثناءَ مُمارسةِ نشاطهِ التجاري، ويتعاقدُ صاحبُ المشروعِ أو من يُمَثّلهُ مع المُورِّد "المنتج" نيابةً عن المؤسسةِ المَالِيةِ، وتقوُم بدفعِ قِيَمتها للمورِّد، ويقوُم المستفيدُ "صاحبُ المشروع" باستلامِ تلكَ المعداتِ على سبيلِ الإيجار لمُدَّةٍ معينة يحددُها عقدُ التأجير التَّمويليِّ المُبرُم بينهُ وبين شركةِ التأجِير التَّمويليِّ ، وفي نهايةِ مُدَّةِ العقد يكونُ صاحبُ المشروعِ لديه ثلاثةُ خيارات[1]:

الخيار الأول: قِيام المستفيدُ بشراءِ الأموال المؤجَرة له من قِبَلِ المؤسسةُ المَالِيةُ طِبْقاً لعقد التأجِير التَّمويليِّ ، فهو مستأجِر لها منذُ البدايةِ لا مالك، ويتَم الشراءُ بثمنٍ أقل من الثمنِ الذي دفعتهُ المؤسسة المَالِيةُ للمنتجِ بسببِ التلفِ والاستهلاكِ الذي أصابَ تلكَ الأصول طوال مُدَّةِ الاستعمال.

الخيار الثاني: أنْ يُعلِنُ المستفيدُ "صاحبُ المشروع" عن رغبتهِ بتجديدِ عقد التأجِير التَّمويليِّ مع المؤسسةُ المَالِيةُ، وعادةً ما تكونُ أقساطُ التأجِير أقلِ من الأقساطِ المدفوعةِ في العقدِ الأصلي.

الخيار الثالث: أنْ يُعلِنَ المستفيدَ "صاحبُ المشروع" عن رغبته بإنهاءِ عقد التأجِير التَّمويليِّ وعندها يلتزُم بردِ الأشياءَ إلى المؤسسةِ المَاليةِ "مؤسسةُ الليزنغ" طِبقاً للحالةِ التي وصلت إليها الأموال المؤجَرة والمتفقُ عليها في العقدِ.

[1] د.حسام الدين عبد الغني الصغير: الإيجار التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 1994، ص 49. وكذلك أنظر د.محمد بهجت عبدالله قايد: عمليات البنوك والإفلاس، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، لسنة 2000، ص 183. وللمزيد أنظر د.الياس ناصيف: عقد الليزنغ أو عقد التأجِير التمويلي في القانون المقارن، الطبعة الأولى، لسنة 2008 ص 52.

إنَّ طبيعةَ عقدُ التأجير التَّمويليِّ تردُ على المنقولاتِ، وتردُ على العقاراتِ، فقد تعملُ المؤسسةُ المَالِيةُ على تَمويلِ شركاتِ الملاحة البحرية بالسفنِ كونها لا تَملكُ القدرةُ الكافيةُ بسببِ إمكَانياتها المَالِيةُ المحدودة على شراءِ السفُن لسد حاجاتِ النقل البحري، وهذا ينطبقُ أيضاً على الطائراتِ. أمَّا ما يتعلقُ بالتأجير التَّمويليِّ العقاري فقد يحتاجُ صاحبُ المشروعِ إلى شراءِ الأرضَ التي يرغبُ بإقامةِ مشروعه التجاري عليها كبناءِ مصنعٍ، أو مستشفى، بحيثُ تقوُم شركة التأجير التَّمويليِّ بشراءِ الأرضَ له من أجلِ إقامةِ البناءِ على تلكَ الأرض، وتقوُم المؤسسةُ المَالِيةُ بتأجيرها له مُدَّة طويلة لاستثمارها في إقامةِ المصنعِ أو المستشفى مع منحِ المستفيدُ إمكَانيةُ تَملكُ الأرض عند نهايةِ مُدَّةِ عقد التأجير التَّمويليِّ، وقد يملكُ صاحبُ المشروع الأرضَ لكنه لا يملكُ الأموالَ الكافيةُ لإقامةِ الأبنية بحيثُ يلجأ إلى المؤسسةِ المَالِيةِ لتَمويلِ عمليةِ البناء وتبنيه لحسابها وتأجيرها لصاحبِ المشروعِ مع تَمكِينه من تَملُكها بنهايةِ مُدَّةِ عقد التأجِير التَّمويليِّ. وتظهُر أهميةُ عقد التأجِير التَّمويليِّ من الناحيةِ الاقتصاديةِ جليةٍ في عدةِ جوانب، وأهميته لا تقتصُر على الاقتصادِ الوطني بل تشملُ المؤجِّر التَّمويليِّ وكذلك المستأجِر (صاحب المشروع) وحسب التقسيم الُمدرج:

المطلب الأول: أهميةُ وخصائص عقد التأجِير التَّمويليِّ بالنسبةِ للاقتصادِ الوطني

إنَّ عقَد التأجِير التَّمويليِّ هو عقدٌ مالي يهدفُ أصحابُ المشاريعِ منه إلى إنشاءِ مشاريعَ إنتاجيةٍ جديدة، وقد يرغبونَ بتحديثِ مشاريعهم وتعزيزها بالمعداتِ الحديثةِ لمواكبةِ التطورَ وتحريكِ عجلةِ الاقتصاد الوطني وزيادةُ حجمِ الإنتاج، أمَّا أهميته فتظهُر في النقاطِ التالية:

1. تشجيعُ الاستثمار في المشاريعِ المتوسطةِ والصغيرة مع منحِ أصحابُ هذه المشاريعِ فرصةُ الحصُولِ على ا لتَمويلِ اللازم لشراءِ المعداتِ والأجهزةِ والآلات، ممَّا ينعكسُ إيجاباً على النشاطِ الاقتصادي الوطني، ودفعُ عجلةِ التنميةِ الاقتصادية عبَر تنوعِ البدائل التَّمويلِيةِ، وتعودُ منافعه على أطرافِ العلاقةُ التَّمويلِيِّةُ من طائفةِ المستأجِرينَ والمؤجِرينَ وتعمل المؤسسةُ المَاليةُ على توفيرِ التَمويلُ الكاملُ للمشاريعِ الصناعية والتِّجاريَّة.
2. يشكلُ التأجِير التَّمويليِّ بديلاً مهماً للإقتراضِ[1]،خاصةً في الحالاتِ التي لا تتوافُر لدى المقترضِ أيةُ ضماناتٍ يقدُمها من أجلِ الحصولِ على المالِ، والمساهمةُ في النموِ الاقتصادي عبر توجيهِ الائتَمان وتوظيفِ الادخار لتَمويلِ الاستثماراتُ الإنتاجية، وزيادةِ حجمِ المشاريع الإنتاجية، والعملُ على توفيرِ الأصُولِ الإنتاجية من الآلاتِ والتجهيزاتِ

[1] د.نسرين سلامة محاسنة : مرجع سابق، ص135.

الحديثة ممَّا يدفعُ عجلةَ التنمية الاقتصادية، ويؤدي إلى فتحِ قنواتٍ جديدة لتوظيفِ الأموالُ المُدَّخرةُ القوميةُ والخاصة، بصورةٍ تؤدي في النهايةِ نحو دفعِ حركةِ التصنيعِ بِما يقللُ من اتجاهِ جانبٍ كبيرٍ من تلكَ التوظيفاتِ للأغراضِ التِّجاريَّة[1].

3. يساعدُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ الأجيالَ القادمةُ للحصُولِ على الأجهزةِ والآلاتِ الحديثةِ التي تساهُم في دفعِ عجلةِ التقدمِ في كافةِ المجالاتِ الاقتصاديةِ، والصحيةِ، والعلميةِ، ويُمكِّن أصحابَ المشاريعِ من تجديدِ المأجورِ بصورةٍ تتَماشى مع التطوراتِ الحديثةِ، ممَّا يشجعُ الغيرَ على التعاملِ مع صاحبِ المشروعِ لثقتهم في قدرتهِ ويسارهِ من الناحيةِ المَاليةِ.

4. التأجيرُ التَّمويليِّ وسيلةٌ تُمكِّن الدولةُ من استخدامهِ في مشاريعها العامةِ المعروضةُ والقابلةُ للخصخصة[2]، بحيثُ تحصُلُ على رسومٍ وضرائبَ وتُعدُّ رافداً مالياً للاقتصادِ الوطني وخزينةُ الدولة.

5. تَمكُن شركاتُ القطاعِ العام التابعةُ للدولة من أنْ تستفيدَ من عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ عبرَ تأجيرِ المعداتِ والآلاتِ وخطوط الإنتاجِ التي تعجزُ عن تشغيلها بالكفاءةِ التي تحققُ لها الربح، فتؤجرها لشركاتِ القطاعِ الخاص، وبالتالي سيعودُ ذلك بالفائدةِ على الاقتصادِ الوطنيِ.

6. تبرزُ أهميةُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بأنَّه –من الناحيةِ الاقتصاديةِ– يؤدي إلى تخفيفِ العبءِ على ميزانِ المدفوعات في حالةِ التأجيرِ التَّمويليِّ "خارجَ الحدود"، خاصةً إذا كانَ المؤجِّر والمُورِّد أجنبيين، إذ تقتصرُ التحويلات للخارجِ على القيمةِ الإيجارية فقط.

---

[1] د.قدري عبد الفتاح الشهاوي: موسوعة التأجير التمويلي، منشأة المعارف بالإسكندرية، جلال حزى وشركاه، بدون سنة نشر، ص 22.

[2] د.حسين محمد الجندي : إستخدام النموذج المحاسبي للتأجير التمويلي في تدعيم دوره لتنشيط برنامج الخصخصة ، مجلة مركز صالح كامل للإقتصاد الإسلامي – جامعة الأزهر ، السنة الخامسة ، العدد الرابع عشر، لسنة 2001 ، ص 86. وقد عرَّفَ الخصخصة بأنَّها : "منهج وأسلوب عمل إقتصادي للحكومات لتوسيع قاعدة الملكية الخاصة للقطاع الخاص ومنحه دوراً متزايداً داخل الإقتصاد بهدف التغلب على مشكلات القطاع العام والمتمثلة بإنخفاض الإنتاجية " . وللمزيد أنظر الموقع www.marafea.org إذ تم تعريفُ الخصخصة بأنَّها : " هي تحويل المشاريع العامة الى المشاريع الخاصة وفق قوانين ومعايير البلد المعني ، من أجل تحويل مصدر القرارات من المستوى المركزي الى مستوى الوحدات أفراد ومؤسسات أو شركات ، وبذلك يكون توزيع الأدوار بين القطاع العام والقطاع الخاص وبالتالي إفساح المجال أمام المبادرات الخاصة " . وكذلك " نقل ملكية وإدارة المشاريع من القطاع العام الى القطاع الخاص" .

أمَّا في حالةِ ا لشراءِ عن طريقِ الاستيرادِ فأنَّه يتَم تحويلُ كاملِ قيمةُ الأصل الرأسمالي إلى الخارجِ[1].

7. الحدُّ من آثارِ التضخمِ المُنْعكسةُ على عملياتِ التوسعِ الاقتصادي، وإنشاء مشاريعٍ جديدة، بحيثُ يقضي عقد التأجير التَّمويليِّ على فتراتِ الانتظار التي تحتاجُ إليها تلكَ المشاريع لتوفيرِ احتياجاتها الَمالِ يةُ.

وبرأيي رغَم الحسناتُ التي يُحققُها عقُد التأجير التَّمويليِّ لأطرافه وما لهُ من إيجابياتٍ بالنهوضِ بالاقتصادِ الوطني إلاّ أنَّ له مساوئ على الاقتصادِ الوطني وعادةً ما تلجأ الشركاتُ للاقتراض من السوقِ المحلي ممَّا يَعْنِي أَنَّ إمكَانيةُ دخولَ العملاتُ الصعبةُ مُنتَفِيةٌ ممَّا ينعكِسُ سلباً على النهوضِ بالاقتصادِ الوطنيِ

المطلب الثاني: أهميةُ وخصائص عقدِ التأجير التَّمويليِّ بالنسبةِ للمؤجَّر التَّمويليِّ

إنَّ عقُد التأجِير التَّمويليِّ قائٌم على الائتمانِ بحيثُ يُضمِّنُ المؤجَّر التَّمويليِّ الائتَمان الذي منحهُ للمستأجِر بأقوى الحقوقِ العينية، ويظلُ المؤجَّر التَّمويليِّ مُحْتفظاً بملكِيةِ الأموال المؤجَرة "المأجور" طوالَ مُدَّةِ الإيجار، وعندما يشعُر المؤجَّر التَّمويليِّ بوجودِ خطرٍ على الائتَمانِ، إَّنه يستطيعُ استرداده وذلك لأنَّ شراء المعداتُ أو إقامةُ الأبنيةُ تكونُ بناءاً على رغبةِ المستأجِر طِبقاً للشروطِ والمواصفاتِ الفنية الملائمةُ لمشروعه، ويبدأ عندها المؤجَّر التَّمويليِّ باستردادِ الائتَمان "التَمويل" على شكلِ دفعاتٍ إيجارية منذُ لحظةِ إبرامِ عقد التأجِير التَّمويليِّ[2].

ويذهبُ جانب من الفقه، كأمثال (الدكتور حافظ كامل الغندور، والدكتور حمد الله محمد حمد الله، والدكتور علي سيد قاسم، والدكتور عبد الرحمن السيد قرمان، والدكتور آلان بينابنت)، بأَنَّ عقُد التأجير التَّمويليِّ يُحققُ للمؤجَّر التَّمويليِّ عددً من المزايا تتَمثَلُ بالنقاطِ التالية:

1. تحقيقُ عائدٍ َماليٍ مناسباً للمؤجَّر التَّمويليِّنتيجةً لاستثمارِ أموالهُ، بحيثُ يُحققُ عوائدَ مُجزيةٍ مع احتفاظهِ بملكِيةُ المال المؤجَر، ممَّا يُجَنِبُها مخاطَر منحِ التَمويل لحينِ تسديد المستأجِر لجميعِ أقساطِ التأجِير، وتكونُ ضمانةً كافيةً للمؤجَّر التَّمويليِّلاسترداد أموالهُ في حالةِ عجزِ المستأجِر عن دفعِ الأجرةُ، أو إفلاسِه، مع حقِ المؤجَّر التَّمويليِّ بالاحتفاظِ بجميعِ المبالغِ المدفوعةُ له مع المطالبةُ بباقِي الأجرةِ عن كاملِ مُدَّةِ العقد

---

[1] د.سمير محمد عبد العزيز: التأجير التمويلي، ومدخله (المالية، المحاسبية، الاقتصادية، التشريعية والتطبيقية)، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، لسنة 2000، ص7.

[2] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص46.

وعليه فأَنَّ المؤجَّر التَّمويليِّ يستردُ تكاليفَ الصفقةِ، ويحققُ ربحاً كافياً مضافاً إليهاالفائدةُ القانونية على بدلِ ثمنِ المعدات.

2. استفادةُ المؤجَّر التَّمويليِّ من الإعفاءاتِ المتعلقةِ بالأموال المؤجَرة التي يُمكِن أنْ يتَمتَع بها المستأجِر كالإعفاءاتِ من الرسومِ الجمركيةِ، أو الإعفاءاتُ الضريبيةُ على المبيعاتِ، وكذلك رسوُم تسجيلِ العقارات عند تَسْجيلها باسمِ المستأجِر ويتحملها المستأجِر تنفيذاً لعقد التأجِير التَّمويليِّ وتكون عملياتُ الاستيرادُ للمعداتِ المراد تأجيرها معفاةً ضريبياً،تشجيعاً لعمليات التأجِير التَّمويليِّ، ويُعْفَى المؤجَّر التَّمويليِّ من الضرائبِ المفروضةِ على الدخلِ بالنسبةِ لأرباحه الناشئةُ عن عملياتِ التأجِير التَّمويليِّ، وللشركة المؤجَرة أنْ تستنزلَ من إيراداتِها قِيَمةُ استهلاكها لهذه الأصولِ المؤجَرة ممَّا يحققُ مزايا ضريبيةٍ مؤكدةٌ لها.

3. المستأجِر صاحبُ المشروعِ قد يُقيم علاقةً مباشرةً مع الُمورِّد بغرضِ شراءُ الأموال المؤجَرة، ممَّا يمنحُ المؤجَّر التَّمويليِّ فرصةً التنصُلِ من الالتزاماتِ المفروضةِ قانوناً عليه، ومنها التزامهُ بضمانِ عيوبِ المأجور بحيثُ يُضمِّنُ عقد التأجِير التَّمويليِّ أحكاماً وشروطاً من شأنِها تعديلُ أحكام الضمان، ممَّا يستلزُم منحُ المستأجِر حقَ الرجوعِ على الُمورِّدِ مباشرةً بحقوقِ المؤجَّر التَّمويليِّ "المشتري"، الناشئةُ عن عقدِ شراءِ الأموال المؤجَرة، ويعقدُ المستأجِر ضماناً على تلكَ الأموالِ مع شركاتِ التأمين، وفي حالةِ هلاكُها يحصُلُ المؤجَّر التَّمويليِّ على الأقساطِ المتبقيةِ من الأجرةِ، والثمنُ المحددُ بعقدِ شراءِ المأجور بنهايةِ مُدَّةِ العقد، وعندها يستطيعُ المؤجَّر التَّمويليِّ استعادةَ التَمويل.

4. عندما يتفقُ أطرافُ عقد التأجِير التَّمويليِّ على سعرِ الفائدة، ومهما كانَ مرتفعاً، فأَنَّ المؤجَّر التَّمويليِّ عندما يحددُ قِيَمةُ الأقساطُ المستحقة على المستأجِر، حتى وإنْ كانَ سعرُ الفائدةُ فاحشاً ومتجاوزاً لسعر الفائدة المحددةُ بالمصارف، لا يُعَدُّ المؤجَّر التَّمويليِّ فيها خَاضعاً لجريمةِ المراباة، لأَنَّ عقد التأجِير التَّمويليِّ لا يعتبُر عقدُ قرض.

5. لا يتحملُ المؤجَّر التَّمويليِّ في أغلبِ صورِ عقد التأجِير التَّمويليِّ مخاطَر تبعةِ الهلاك، وتنتقلُ أعباءَ والتزاماتِ العقد في معظمِها إلى المستأجِر[1]، وقد لا يتَمكنُ المؤجَّر التَّمويليِّ من إعادةِ تأجِير المأجور بعد استرداده من صاحبِ المشروع عندما لا يرغبُ بشرائِه، أو إعادةِ استئجارُه لُمدَّةٍ زمنيةٍ جديدة، بحيثُ لا يتَمكنُ المؤجَّر التَّمويليِّ من استغلالِ تلكَ الأموال مرة أخرى.

---

[1] د.علي جمال الدين عوض: عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر، ص556-557. وللمزيد أنظر د. محمد عايد عبد العزيز الشوابكة : مرجع سابق ، ص97.

وكذلك تتَمثُل عيوبُ عقد التأجِير التَّمويليّ بالنسبةِ للمؤجَّر التَّمويليّ بالنقاطِ التالية:

1. خسارته ُ في بعضِ الحالات للمدَّة المتبقيةُ من العمرِ الاقتصادي للمال المؤجَر، في حالةِ أنَّ المستأجِر لم يقم بشرائِه، ولم يتم إعادة تأجِيره ُ للآخرين، إلا ّ أنَّه ُ يمكنُ للمؤجَّر تفادي هذا العيبُ بفرضِ أقساطٍ محسوباً فها المدَّة ُ المتبقيةُ "النفاية أو الخردة[1] للمالِ المؤجَر".
2. ضعفُ آليةِ المؤجَّر التَّمويليّ في إعادةِ تشغيلُ المال المؤجَر بعد استردادهِ من المستأجِرِ بنهاية مدَّةِ العقد.

المطلب الثالث: أهميةُ وخصائص عقد التأجِير التَّمويليّ بالنسبةِ للمستأجِر

يُعَدُّ عقد التأجِير التَّمويليّ من الوسائلِ التَّمويليَّة الحديثة التي تَمكُن المستأجِر من اقتناءِ الأموال "المنقولات والعقارات" نتيجة صُعوبةُ الحصُولِ على السيولةِ النقدية، وعدم توفرها لدى صاحبِ المشروع، مع عدم قدرته ُ على الحصُولِ على القروضِ والتي تتطلبُ ضماناتٍ يصعبُ على المستأجِر صاحبُ المشروع توفيرها للبنوكِ ومؤسساتُ الإقراض.

ومن هنا تبرزُ أهميةُ عقد التأجِير التَّمويليّ بالنسبةِ للمستأجِر، بحيثُ يُحققُ عدداً من المزايا تتَمثلُ في النقاط التالية:

1. يُمكِنُ عقد التأجِير التَّمويليّ المستأجِر من حيازةِ المعداتُ اللازمةُ لممارسةِ نشاطه ُ دون أنْ يقوَم المستأجِر بتجميدِ أمواله ُ فيما لو اشترى تلكَ المعداتُ والأجهزة ُ، الأمر الذي يوفرُ معه للمستأجِر سيولةٍ أكبر يستطيع ُ من خلالها استثمارُ تلكَ السيولةُ النقديةُ المتوفرةُ لديه في مجالاتٍ أخرى، ويُعَدُّ التأجِير التَّمويليّ وسيلةُ تَمويلٍ خارجية بحيثُ لا يكونُ المستأجِر مُلزَماً بدفعِ كاملِ ثمنها بصورةٍ مباشرةٍ من ميزانيتهِ الخاصة ُ، ويقتصرُ دور المستأجِر في عقدِ التأجِير التَّمويليّ على دفعِ أقساطٍ دوريةٍ للمؤجَّر التَّمويليّ مع حصُولهِ على أحدثِ المعدات ذات الجودة العالية[1].
2. يعتَمدُ المستأجِر في عقدِ التأجِير التَّمويليّ على المأجورِ لأداءِ الدفعاتِ الإيجارية مع بقائها في نفسِ الوقت ضمانةً لسدادِ ائتَمان المؤجَّر التَّمويليّ باعتبارِ أنَّ الآلةَ تدفع ُ ثمنها

---

[1] د.صالح رزق : و د. عبد الكريم زواتي : أصول المحاسبة ، دار الفكر للنشر والتوزيع ، عمان ، لسنة 1992 ، ص 272 . وقد عرَّفَ الخردة أو النفاية بأنَّها : " هي المبلغ الذي ينتظر الحصول عليه عند الإستغناءِ عن الأصلِ في نهايةِ عمره الإنتاجي والفرق بينهما وبين التكلفة يمثل القيمة التي يجب إستهلاكها على مدى عمره ُ الإنتاجي " .

[1] المستشار محمود فهمي: ود.منير سالم: ود.عبدالله سالم: التأجِير التمويلي، الجوانب القانونية والمحاسبية والتنظيمية، لسنة 1997، ص 14. وللمزيد أنظر د.فخري الدين الفقي: مرجع سابق، ص29. وكذلك أنظر د. محمد عايد عبد العزيز الشوابكة: مرجع سابق ، ص92.

بنفسِها عبرَ عملياتِ الإنتاج. وتتناسبُ مدَّةِ التأجِير التَّمويليِّ مع التدفُقِ النقدي الناجم عن استخدامِ الأصلِ "المأجور" وهي ميزةٌ لمصلحة المستأجِر.

3. يؤدي التأجِير التَّمويليِّ إلى الحدِ من آثارِ التضخمِ على تكلفةِ عملياتِ التوسعِ الاقتصادي، أو إنشاءِ مشاريعَ جديدة والتأجِير التَّمويليِّ وسيلةٌ هدفها القضاءُ على فتراتِ الانتظار التي تحتاجُ إليها المشاريعَ لتوفيرِ احتياجاتها الَماليةُ، فضلاً عن أَنَّ التأجير التَّمويليِّ يُعَدُّ بديلاً أفضل من طرحِ أسهمٍ جديدة أو البحثُ عن شركاءٍ جدد وما يكتنفُها من صُعوباتٍ ومصروفاتٍ فضلاً عن سرعةِ الحصولُ على الآلةِ[2].

4. يَضْمَنُ عقد التأجِير التَّمويليِّ للمستأجِر تَمويلاً كاملاً لاستثماراتِه دون تحملِه لنفقاتِ سابقةٍ على حيازةِ الأموال المؤجَرة، خاصةً إنَّ عقد التأجِير التَّمويليِّ من العقودِ طويلةِ المدَّة بحيثُ تُخفضُ المؤسسة الَماليةُ عند منحها التَمويلَ للمستأجِر نسبةِ الفائدةُ ، ممَّا ينعكس بالإيجاب على المستأجِر فضلاً على أَنَّه يتجنب التقادم السريع للآلة في عصرٍ يتَميز بالتقدمِ العلمي والتقني السريع، فَضْلاً عن أَنَّ القوانينُ الضريبيةُ تَمنَحُ حوافزً تشجيعيةً للمتعاملينَ بهذا النشاط، ولا تدخلُ أقساطُ الإيجارالتي يدفعُها المستأجِر طوال مُدَّة عقد التأجِيرالتَّمويليِّ ضمنَ الوعاءُ الضريبي، وتعتبُر من الأعباءِ التي تحسُم من الوارداتِ بغرضِ تحديدُ الأرباح الخاضعةُ للضريبة[3].

5. يُمكِنُ عقدُ التأجِير التَّمويليِّالمستأجِر من استخدامِ مواردهُ الَماليةُ الخاصةُ، واستثمارِها في استخداماتٍ جديدةٍ بدلاً من تخصيصِها لشراءِ المأجور، ويتَمكنُ المستأجِر في عقدِ التأجِير التَّمويليِّ من الاتفاقِ مع المؤجَّر التَّمويليِّ على قِيامِ الأخيِر بتَمويلِه بالمعداتِ

---

[2] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص 42. وللمزيد أنظر د.قدري عبد الفتاح الشهاوي: مرجع سابق، ص 26.

[3] أنظر نص المادة (25) من قانون التأجِير التمويلي المصري رقم (95) لسنة 1995م المعدل بالقانون رقم (16) لسنة 2001م والتي تضمنت: (تعتبر القيمة الإيجارية المستحقة خلال سنة المحاسبة من التكاليف الواجبة الخصم من أرباح المستأجِر وفقاً للتشريعات الضريبية السارية). وكذلك نص الفقرة (أ) من المادة (24) من قانون التأجِير التمويلي الأردني رقم (45) لسنة 2008م والتي تضمنت:(إذا كانَ المستأجِر يتمتع بمزايا أو إعفاءات من الرسوم الجمركية أو الضريبة العامة على المبيعات أو الضرائب والرسوم الأخرى،وفقاً للتشريعات النافذة، فيستفيد المؤجِّر من هذه الإعفاءات، باستثناء الإعفاء من ضريبة الدخل، وذلك عند استيراده الأموال المؤجَرة أو شرائها لتأجِيرها إلى المستأجِر وفقاً لعقد التأجِير التمويلي. وللمزيد أنظر نص الفقرة (ج) من المادة (15) من قانون التأجِير التمويلي الأردنيِّ رقم (45) لسنة 2008م والتي تضمنت:(يُعفى المؤجِّر والمستأجِر من دفع أي رسوم وضرائب إذا جرى نقلُ ملكِيةُ العقار أو أي من المنقولات الخاصة من المؤجِّر لتصبح باسم المستأجِر لدى الجهة الرسمية المختصةتنفيذاً لعقد التأجِير.

الضروريةِ لمشروعه، ويعملُ على دفعِ أجرةِ الأقساطُ الدورية من خلالِ العائد الذي يجنيهِ من تشغيلِ المأجور[1].

6. يوفرُ عقدُ التأجيرِ التّمويليِّ بصورةِ البيع مع إعادة التأجيرِ تَمويلاً مَالياً يُمكِنُ المستأجِر من مواجهةِ الأعباءِ الاقتصادية الطارئةُ دونَ أنْ يكونَ المستأجِر مجبراً على التخلي عن أمواله، مع احتفاظِه بحيازةِ المأجورِ وعدمِ انتقالُ مُلكيته إلى المؤجَّر في نهاية مدَّةِ عقد التأجير التّمويليِّ عن طريقِ شرائه.

7. يُحققُ عقدُ التأجِير التّمويليِّ امتيازاتٍ للمستأجِر بحيثُ يضمنُ التَمويلَ الكامل لاستثماراته دونَ أنْ يتحملَ أيةَ تكاليفِ سابقةٍ على حيازةِ الأموالُ المؤجَرةُ، ولا يطلبُ من المستأجِرِ في عقدِ التأجير التّمويليِّ سدادَ أيةَ دفعةٍ ماليةٍ مُقدماً من ثمنِ تلكَ المعدات المشتراةُ بالتقسيطِ.

8. يُحَققُ عقدُ التأجِير التّمويليِّ ميزةٌ فريدةٌ للمستأجِرِ تَمكنهُ من احتفاظهِ بفرصةِ الحصُولِ على الائتَمانِ مرةً ثانيةٍ عن طريقِ الاقتراضُ دونَ أنْ يكونَ عقد التأجير التّمويليِّ عائقاً له، ولا تظهُر أقساطُ الأجرةَ التي يدفعُها المستأجِر للمؤجَّر التّمويليِّ كديونٍ على المشروع، بل تعتبُر ضمنَ كلفةِ الإنتاج. ويستطيعُ المستأجِر تغطيةُ النفقاتِ التي يتحملها بموجبِ عقد التأجِير التّمويليِّ من العائدِ الذي يجنيهِ عن طريقِ تشغيلِه للمعداتِ الإنتاجيةِ المؤجَرةُ.

9. في عقدِ التأجِير التّمويليِّ قد يلتزُم المؤجَّر التّمويليِّ بتقديمِ التحديثِ اللازمِ للمعداتِ الإنتاجيةِ المؤجَرةُ بغرضِ مواكبةُ التطور التكنولوجي، ومن هنا عندما يستفيدُ المؤجَّر التّمويليِّ من تخفيضِ ثمنَ شراءِ الأصولِ الإنتاجيةِ خاصةً ما يتعلقُ بالإعفاءاتِ الضريبية والجمركية، فمن المُمكنِ أنْ يستفيدَ المستأجِر صاحبُ المشروعِ من تخفيضِ بدل الإيجار مقابلَ انتفاعهِ بالأصولِ الإنتاجيةِ الجديدة.

10. يؤدي التأجِير التّمويليِّ إلى حصُولِ المستأجِر على التَمويلِ اللازم لمشروعاته بأسرعِ وقتٍ ممكنٍ دون اللجوءِ إلى الاقتراضِ التقليدي، وما يتبعُ بشأنهِ من إجراءاتٍ معقدةٍ تتطلبُ الكثير من الوقتِ، ولا يؤثر التَمويلُ التأجيري على استقلالِ مشروعُ المستأجِر الاقتصادي لأنَّه يُفرقُ بين القِيمةِ الاقتصاديةِ للأموال المؤجَرةُ وقيمتُها الطبيعية، كما أنَّهُ يُميزُ بين حقُ مُلكيةُ هذه الأموال، وحقُ استعمالها.

---

[1] د.حسام الدين فتحي ناصف: التأجير التمويلي الدولي للمنقول، دار النهضة العربية، لسنة 2003، ص 15. وللمزيد أنظر د.حمدي أحمد سعد أحمد: البيع الإيجاري دراسة قانونية مقارنة بأحكام الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقه الإسلامي، دار الكتب القانونية،مصر، لسنة 2007، ص 92-93.

11. إنَّ استخدام الآلات الحديثةُ تَمكُن صاحبُ المشروع من تَحْقيقِ الربح، والتي يقوُم باستئجَارها من المؤجَّرِ التَّمويليِّ ويؤدي ذلك إلى زيادةِ المشاريعِ الإنتاجيةِ وزيادةُ فُرصِ العمل للعاطلين عن العملِ وتحسينِ مستوى دخولِهم، إذ يساعدُ عقُد التأجير التَّمويليِّ صاحب المشروع في الحصولِ على الأصولِ المطلوبة للتشغيل [1].

أمَّا ما يتعلقُ بعيوبِ التأجير التَّمويليِّ با لنسبةِ للمستأجِر "صاحبُ المشروع":

1. عدُم التوازنُ بين التزامات وحقوق عقد التأجير التَّمويليِّ لصالح المؤجَّر، إذ يتحمل المستأجِر كافةِ الالتزاماتِ العقدية ومنها تلكَ التي كاَنتْ على عاتقِ المؤجَّر (كالصيانةِ، وضمانِ العيوبِ الخفية).

2. عادةً ما يرتبطُ عقد التأجِير التَّمويليِّ بقرضٍ من أحد البنوكِ من أجلِ توفيُر المال للمؤجَّر ليشتري المأجور، وبالتالي فأَنَّ فوائَد هذا القرضُ حتَماً سيحتسبُها المؤجَّر ضمنَ تكاليف ومصاريف العقد وبالتالي احتسابُها على المستأجِرِ في النهايةِ بل وقد يقبلُ – تحت وطأةِ الحاجة– إلى احتساب المدَّةِ المتبقية من عمرِ المال المؤجَر عند تقدير قيمةُ الأقساط.

وقبْلَ أنْ أُنهَي أهميةُ عقدِ التأجير التَّمويليِّ بالنسبةِ للمؤجَّر التَّمويليِّ والمستأجِر "صاحبُ المشروع"، ومدى أهميتهُ على الاقتصادِ الوطني، لابُدَّ من أنْ أشيَر إلى أَنَّ عقُد التأجير التَّمويليِّ يُمكِن الُمورِّد من تصريفِ إنتاجه "مخزونهُ" مع أمكاَنيةِ حصولهُ على الثمنِ معجلاً، الأمُر الذي ينعكسُ بصورةٍ إيجابيةٍ على الُمورِّدِ "بائع المعداتُ"، بحيثُ تتوفُر لديه السيولةُ النقديةُ، وتَمكِنهُ من تحديثِ منتجاتهِ، الأمُر الذي يدفعُ أصحابُ المشاريعِ لشراءِ تلكَ الأصُولُ الإنتاجيةِ عن طريقِ التقسيطُ بواسطةِ عقُد التأجِير التَّمويليِّ، عندما يلجأ المستأجِر إلى المؤجَّرِ التَّمويليِّ الذي يتعاقُد مع الُمورِّد "البائع" لإتَمامِ الصفقة.

وإنَّ أسلوبَ الاستئجار التَّمويليِّ ليعْني استئجاَر الآلاتُ الرأسماليةُ التي تُستخدُم في عملياتِ الإنتاج، وقد شهدنا في المملكةِ الأردنيةالهاشميةُ إقدامُ الملكيةُ الأردنية للنقلِ الجوي ومنذُ مطلعَ الثمانينات، على استئجارِ مُعْظَمِ طائراتُ أسطولها الجوي، حسب التقاريُر السنويةُ للَملكيةُ الأردنية "1991–1996"[1].

المبحث الثالث

[1] د. حسام الدين فتحي ناصف : مرجع سابق ، ص14.

[1] علي مقابلة ومحفوظ جوده: معوقات التأجِير التمويلي في الأردن، كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية، جامعة اليرموك، نشر هذا البحث في مجلة جامعة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الثامن عشر–العدد الرابع، لسنة 2003، ص90.

خصائصُ عقدُ التأجِير التَّمويليِّ

وحتى تكتَملُ الرؤيةُ ويزالُ اللبسُ الذي قد يتعرَّضُ له الباحثِينَ بموضوعِ التأجِير التَّمويليِّ لإختلاطهُ بالعقودِ القانونية التي قد تشتبهُ به، ولإزالةُ الغموضَ كانَ لابُدَّ من التَعرُّفِ على خصائصِ عقدُ التأجِير التَّمويليِّ "مُميزاتهُ" قَبْلَ التَصْدِّي لتَميزِ عقدُ التأجِير التَّمويليِّ، عن عقدِ البيع الإيجاري، وعقدُ البيع بالتقسيط، ولأهميةُ التفرقةُ لابُدَّ أولاً من استعراضِ تلكَ الخصائصُ المُميزةُ لعقدِ التأجِير التَّمويليِّ. وسأقُوُم بتقسيمِ هذا المبحث إلى خمسةِ مطالب وحسَب التقسيمُ المُدرج :

المطلب الأول: خياراتُ المستأجِر المقررةُ في نهايةِ مدَّةِ العقد

الفرع الأول: خيارُ المستأجِر بشراءِ الأموال المؤَجرة

الفرع الثاني: خيارُ المستأجِر بتجديدِ مدَّةِ العقدِ أو ردهِ للأموال المؤَجرة لشركةِ التأجِير التَّمويليِّ.

المطلب الثاني: عقدُ التأجِير التَّمويليِّ إحدى وسائل تَمويل الاستثمار "الطابع التَّمويليِّ"

المطلب الثالث: عقدُ التأجِير التَّمويليِّ من عقودِ الاعتبار الشخصيِّ

المطلب الرابع: عقدُ التأجِير التَّمويليِّ عقدٌ شكلي

المطلب الخامس: عقدُ التأجِير التَّمويليِّ ذو طبيعةٍ تجارية

ورغَم أَنَّ هذا العقدُ ذو طبيعةٍ خاصة، إلاّ أَنَّ هناكَ العديدُ من الخَصائِصِ العامةُ التي يشترِكُ فيها هذا العقد مع بَاقِي العقودُ ومنها:

1. أَنَّهُ عقدٌ ملزمٌ للجانبين لِمَا يرتبهُ من التزاماتٍ تقعُ على عاتقِ كلٍ من المؤجَّر والمستأجِر.
2. يشترِكُ مع سائرِ العقودَ أَنَّه من عقودِ المدَّةِ الزمنية[1]، كما في عقدِ الإيجار[2]، وعقدُ العمل محددُ المدَّةُ مثلاً. ومن الخَصائصِ العامةُ لعقدِ التأجِير التَّمويليِّ، أَنَّ طبيعتهُ تتنافى مع الآجالِ الزمنيةِ غيرَ محددةُالمدَّةُ، بحيثُ يكونُ عنصرَ الزمنِ جوهرياً في عقدِ

---

[1] د.محمد عايد عبد العزيز الشوابكة : مرجع سابق ، ص62. وقد عرَّفَ العقد الزمني بأَنَّه: " ذلك العقد الذي يلعب الزمن دوراً اساسياً فيه وعلى اساسه تتحددُ الإلتزامات ، وعقد الإيجار من العقود الزمنية وبالتالي لا يمكن تحديد المنفعة أو الأداءات المقابلة إلا على أساسِ الزمن " .

[2] أنظر نص المادة (658) من القانون المدني الأردني والتي عرَّفَت الإيجار بأَنَّه :" تمليك المؤجِّر للمستأجِر منفعة مقصودة من الشيء المؤجَر لمدة معينة لقاء عوض معلوم" .

التأجير التَّمويليِّ، حتى أنَّه في عقودِ الإيجارِ العادية لا يُمْكِن تقديرُ المنفعة إلاَّ لمدَّةٍ معينة، وينطبقُ ذلك أيضاً على عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ فهو عقدٌ محددٌ بمدَّةٍ محددةٍ في العقدِ، بحيثُ يظلُ التزامُ المؤجَّر قائماً منذُ لحظةِ انتفاعُ المستأجرِ بالمأجورِ، ولحينِ انتهاءُ مدَّةِ العقدِ مع حقِ المؤجَّر بممارسةِ حقه والتأكُد من استمرارية الحيازةِ الفعلية[3] للمستأجرِ للأموال المؤجرة، مع عدمِ إلحاقِ أيةُ أضرارٍ بالمستأجرِ أثناءَ ممارسةُ الرقابة.

ولابُدَّ من التركيزِ بشيءٍ من التفصيلِ حتى يتسنى للباحثينَ في موضوعِ التأجيرِ التَّمويليِّ من معرفةِ المسائلَ المشتركة بين هذا العقد وبين العقود الأخرى، ومعرفةِ ما يختصُ بهِ من مميزاتٍ وخصائصَ ينفردُ بها عن سائرِ العقودِ وسأبحثُ في الخصائصِ المُميزةُ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ وحسبَ التقسيمِ المُدْرج :

المطلب الأول: خياراتُ المستأجرِ المقررةُ في نهايةِ مدَّةِ العقد

بعضُ التشريعاتُ كالأمريكية والانجليزية لم تَمْنح المستأجرِ خيارَ تَملكُ المال في نهايةِ مدَّةِ الإيجار في كلِ صور عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ، بل قصَّرت هذا الحقُ على بعضِ الصورَ وعلى عكسهِ مَنَح المُشرِّعُ الفرنسي المستأجرِ حقَ الشراء الاختياري في نهايةِ مدَّةِ العقد بحيثُ يستطيعُ المستأجرِ شراءَ المال المؤجرِ كله ، أو بعضه في الموعدِ المتفقُ عليه بالعقدِ وبالثمنِ المحددُ، مع الأخذ بعينِ الاعتبارَ مبالغَ الأجرةُ التي أداها المستأجرِ، ومراعاةُ الحالةُ التي حدثت للمالِ بعد استعمالهِ بحيثُ يأخذُ بعينِ الاعتبارِ الاستهلاكُ الذي أصابَ الأصلُ.

ويجبُ أنْ يُعْلِنَ المستأجرِ عن رغبتهِ بشراءِ المال المؤجرِ وإلاَّ فعليه ردهُ إلى المؤسسةِ المَاليةُ المؤجرةُ للأصلِ، أوأنْ يطلبَ المستأجرَ من المؤجَّرِ تجديدَ العقد بحسبِ ما يُتفقُ عليه من شروطٍ. وقد انتهجَ المُشرُّعُ المصري نهجَ المُشرُّعُ الفرنسي بحيثُ يكونُ للمستأجرِ ثلاثةُ خياراتٍ عند نهايةِ مدَّةِ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ ، وقد نصَّ المُشرُّعُ المصري في القانونِ رقم (95) لسنة 1995م في شأنِ التأجيرِ التَّمويليِّ المُعدل بالقانونِ رقم (16) لسنة 2001م بالمادةِ رقم (5) والتي ذكر فيها: (للمستأجرِ الحقَ في اختيارِ شراءِ المال المؤجرِ كله ، أو بعضه في الموعدِ وبالثمنِ المحددُ في العقدِ، على أنْ يُراعى في تحديدِ الثمنِ مبالغَ الأجرةُ التي أداها، وذلك مع عدمِ الإخلال بأحكامِ قانوني تنظيم تَملكُ غير المصريين للعقاراتِ المبنيةِ والأراضي الفضاء، وحظرُ تَملكُ الأجانبَ للأراضي الزراعية وفي حالةِ عدم اختيارهِ شراء المال المؤجرِ يكونُ له إمَّا

---

[3] د. سعيد عبد الكريم مبارك : مؤجز أحكام القانون المدني الأردني – الحقوق العينية ، الطبعة 1995 – 1996 ، ص 134 – 135. عندما تحدث عن الركن المادي للحيازة وعرَّفه : " هو السيطرة الفعلية المادية على الشيءِ وهي تتجلى بالأعمالِ المادية التي يأتيها الحائز والتي تصدر عادةً عن صاحبِ الشيءِ أو صاحب حق عيني كإستعمال الشيء واستغلاله كحيازة الدار بسكناها أو إيجارها".

رده إلى ا لمؤجِّر، أو تجديدَ العقد، وذلك بالشروطِ التي يَتَّفِقُ عليها الطرفان). سوفَ أقوُم بتقسيمِ هذا المطلبِ إلى فرعينِ: يتضمنُ الفرعُ الأولُ خيارَ المستأجرِ بشراءِ الأموالِ المؤجرةِ. ولَمَّا الفرعُ الثاني فيتضمنُ خيارَ المستأجرِ بتجديدِ العقدِ أو ردِّه للأموالِ المؤجرةِ لشركَةِ التأجيرِ التمويليِّ. ولابُدَّ من توضيحِ تلكَ الخياراتِ المُنوحةِ لصاحبِ المشروعِ "المستأجِرِ"، وحسبَ التقسيمِ المدرجِ:

الفرع الأول: خيارُ المستأجِر بشراءِ الأموال المؤجَرة

يجوزُ للمستأجرِ في نهايةِ مدَّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ أنْ يُعلنَ عن رغبتهِ بشراءِ المالِ المؤجَرِ له، ويتَمِ الشراءَ حسبَ الشروطِ التي تَم الاتفاقُ عليها بين المؤجِّر والمستأجِر، وفي أغلبِ الأحيان يتَم النصُ صراحةً في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ المُبرمِ مُسبقاً بينهما على مقدارِ الثمن الذي يجبُ على المستأجِرِ دفعه للمؤجِّر إذا اختارَ شراءُ المال المؤجَرِ، وهو ثمن يقلُ عن سعرِ السوق، ويراعى عند تقديرهِ مبالغَ الأجرةُ التي سَبَقَ للمستأجِر أنْ دفعها خلالَ مدَّةِ الإيجار، بحيثُ يَصْدُر عن المؤسسةِ المَاليةُ تجاهَ المستأجِرِ وعداً بالبيعِ سواءً تَعلقَ الأمُر بكلِ الملْ أو بعضهُ، ويتَم النَص صراحةً على ذلك في العقدِ المُبرمِ وهو ما يُميزُ عقد التأجيرِ التَّمويليِّ عن عقدِ الإيجار العادي، ويكونُ المؤجِّر حائزاً للمالِ بصورةٍ مشروعة كشرائه للمالِ موضوعُ العقدِ، أو انتقالُ المال المؤجَرِ بطريقةٍ مشروعةٍ من طرقِ نَقْلِ المُلكيةُ، كَحُصُولِه عليه عن طريقِ الهبة أو تنازلَ الغيرُ عنه لصالحِ المؤجِّر. والمستأجِر هو مستأمنٌ على الأموالِ المؤجَرة بحيثُ يمنعهُ القانون من تأجيرِها من الباطنِ لمستأجِرٍ جديد "ثانوي" دونَ موافقةُ المؤجِّر، وإلاّ اعتبره القانون مُرتكباً لجرمِ إساءة الائتمان[1]، وعلى عكسِه في حالِ موافقةُ المؤجِّر على ذلك. وإنَّ الوَعد بالبيعِ يكونُ قد تقرر لمصلحةِ المستأجِرِ بحيثُ لا يستطيعُ المؤجِّر الامتناعَ عن إتمامِ عملية البيع إذا التزَم المستأجِرِ بدفعِ الثمن.

و قد امتاز القانونُ المصري عن الفرنسي بميزتينِ هما:

الميزة الأولى: حرِصَ المُشَرِّعَ المصري على عدمِ اتخاذِ عقُد التأجيرِ التَّمويليِّ وسيلةً للتحايلِ على القواعدِ التي تنظُمُ مُلكيةُ الأجانبَ، وعندما يختارُ المستأجِر شراءَ الأموال المؤجَرةُ يجبُ أنْ تراعى أحكامُ تَملكِ غيرَ المصريين للعقاراتِ المبنيةُ والأراضَي الفضاء، مع مراعاةِ قانونَ حظْر تَملكُ الأجانبَ للأراضيِ الزراعية.

[1] د.رياض فخري: الآليات القانونية المميزة لعقد الإيجار التمويلي، دراسة تحليلية، رسالة دكتوراة غير منشورة مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة عين شمس، بدون سنة نشر، ص 245 – 255. وكذلك أنظر د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص74. وللمزيد أنظر د.عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص 116 – 117. وانظر عكسهم رسالة د.محمد الشوابكة: مرجع سابق، ص90.

الميزة الثانية: عدم تفرقةُ المُشرّعُ المصري بين الأموالَ المشتراة والأموالَ المَمْلُوكَةُ للمؤجِّر عن طريقِ صناعتهِ، أو كَانَتْ من إنتاجهِ الخاصُ عَكْسُ المُشرِّعُ الفرنسي الذي رفضَ أنْ يكونَ المالُ المؤجِر عقد تأجير تَمويلي إذا كانَ من إنتاجِ المؤجِّر أو صناعتِه.

وقدْ يردُ عقد التأجيرِ التَّمويليِّ على أكثرِ من مالٍ مؤجَرٍ ، ولا يشترطُ أنْ يتَملكَ المستأجِر جميعَ الأموالَ المؤجرةُ ، وقد يقتصرُ خيارهُ على تَملكِ بعضَ هذه الأموالُ حصراً دون الأخرى، مع ردِ الباقي للمؤسسةُ المؤجرةُ ، بحيثُ لا يكونُ المستأجِر مُتعسفاً إذ يستطيعُ المستأجِر شراءَ ما يحتاجُ إليه من المالِ المؤجَر مع ملاحظةِ أنَّ المؤسسةُ المَاليةُ المؤجرةُ تَسْعى بطبيعةِ الحالَ إلى نقلِ مُلكيةُ الأموال المؤجَرةُ إلى المستأجِرِ في نهايةِ مدَّةِ العقد، لأنَّها لا تَسْعى إلى بقائِها مَالكةً لها نظراً لخصُوصيةِ تسويقها، بحيثُ لا يترتبُ على شراءِ جزءٍ من المالِ ضررٍ للمؤجِّر، وأنْ لا يكونَ هناك اتفاقٍ يمنعُ شراءَ جزءٍ من هذهِ الأموالُ المؤجَرةُ .

الفرع الثاني: خيار المستأجِر بتجديدِ العقد أو ردهِ للأموالِ المؤجَرة لشركةِ التأجِير التَّمويليِّ

يستطيعُ المستأجُر أنْ يطلبَ منْ المؤجِّر تجديدَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ لمدَّةٍ زمنيةٍ جديدةٍ ومحددة، حتى تستمَر حيازتهُ للمالِ المؤجَرِ والانتفاعِ به، بحيثُ يَضمنُ العقدُ الأساسي شروطَ التجديد عندما يُعلِنُ المستأجِر عن رغبتهِ بالتجديد، ويحددُ مقدارَ بدلاتِ الإيجار، وتكونُ عادةً أقلَّ من تلكَ التي كانَ يدفعُها المستأجِر خلالَ مدَّةِ الإيجارِ الأولى، ولكنْ لا يُشْترَطُ أنْ تكونَ أقلَّ من ذلك، خُصُوصاً في إيجارِ العقارات، إذْ قدْ تكُونُ الأقساطُ أَعْلى، عَكْس المنقولات.

وقدْ يرى المستأجِر أنَّه من الأفضلِ في نهايةِ مدَّةِ عقدِ الإيجارِ التَّمويليِّ أنْ يُنْهِي العقدَ ويُعيدَ الأموالَ التي في حيازتهِ إلى المؤسسة المَاليةِ المؤجِرةِ للمال، وعندما تنتهي العلاقةُ التأجيريةُ التي تربطُ طَرفَيْ العَقْد "المُؤجِّرْ والمُسْتأَجِرْ"، فقعُ على المستأجِرِ مسؤوليةُ ردِّ المالِ المُستأجَرِ إلى المؤسسةِ المَاليةِ بالحالةِ المُتفقِ عليها في العَقْد، بحيثُ يكونُ التسليمُ وِفْقَ شروطِ العَقْد، وإلا يستطيعُ المؤجِّر رفعَ قضيةٍ أمامَ قاضي الأمورِ المُسْتعْجَلَةْ، يُلْزِمُ بها المُسْتأجِر بالتسليمِ وفقاً لشروطِ العقد.

وَيقعُ على المستأجِرِ التزامٌ بأنْ يستعملَ المأجورَ وفقاً للأغراضِ المُتفقُ عليها في عقدِ التأجير التَّمويليِّ، ويكونُ المستأجِرمسؤولاً عن صيانتهِ و إصلاحِ المَعدَّاتِ[1] على نفقتهِ

---

[1] د.عبد الرحمن السيد قرمان : مرجع سابق ، ص114 . وقد عرَّفَ إصلاح المعدات بأنَّها : " إعادة الأموال المؤجَّرة الى سيرتها في العمل بعد إزالةِ ما بها من عطبٍ ، وقد يكونُ ذلك بإستبدالِ الأجزاءِ التي أتَتْ الى العُطْل ويتحملُ المستأجِر نفقةَ الإصلاح". وللمزيد أنظر جمال بشار نمر : مرجع سابق ، ص 174.

الخاصة،وعن التزاماته التعاقدية تجاه المؤجِّر في حالِ هلاك المأجور. وقد نصَّت المادةُ (11) من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ المؤقتِ الأردنيِّ رقم (16) لسَنةْ 2002م الملغي، والتي تتَضَمَّنُ ما يلي:

(أ- يلتزم المستأجِرُ باستعمالِ المأجورِ في الأغراضِ المُتفقِ عليها في العقدِ، ويكونَ مسؤولاً عن صيانته[2] على نفقته الخاصة وِفْقَ المتطلبات والأصولِ الفنيةِ المُتَّبَعة.

ب- يتحملُ المستأجِرُ تبعةَ هلاك المأجورِ، ويبقى مسؤولاً عن التزاماتِه التَّعاقدِيَّة تجاه المؤجِّر، إلاَّ إذا كانَ الهلاكُ سببه المُؤجِّر التَّمويليِّ.

ج- يتحملُ المستأجِر المسؤوليةَ الناشئةَ عَنْ الأضرارِ الناجمةِ عن المأجورِ الذي في حيازتِه.

د- يجوزُ للمُؤجِّرِ أنْ يشترطَ على المستأجِرِ التأمينَ على المأجورِ لضَمانِ حقِّه في استيفاءِ الأجرةِ عن باقِي مدَّةِ العقد والثمنِ المبينِ في العقدِ).

ومن البَديهيِّ أنْ يُنظِّم المستأجِرُ محضرَ تسليمٍ يُبيِّنُ فيه حالةَ الأموالِ المؤجرةِ والتي قَام باستلامها نيابةً عن المؤسسةِ الماليةِ، وأَنَّ المواصفاتِ الفنيّةِ في الأموالِ المؤجرةِ مُطابقةٌ للشروطِ المتفقِ عليها في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، فإذا كانَتْ مُطابقةً للشروط فأنَّه يتسلَّمُها من المُورِّدِ "البائعِ أو المقاول، وإلاَّ فمن حقِّه رفْضُ تسلُّمِها. إلاَّ أَنَّ المادةَ رقم (10) من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ المؤقتِ رقم (16) لسنة 2002م الملغي والتي جاءَ فيها: (إذا اتفق المؤجِّر والمُستأجِر على تسليمِ المأجورِ للمُستأجِر مباشرةً منْ مُورِّدٍ أو مقاولٍ وفقاً لشروطٍ ومواصفاتٍ محددة في العقدِ يُنظم محضرُ تسليمٍ تَبيِّنُ فيه حالةُ المأجورِ ومُطابقتِه للشروطِ والمواصفاتِ، ويتمُّ توقيعهُ من المُستأجِرِ والمورِّدِ أو المُقاول، وإذا امتنعَ المُورِّد أو المقاولُ عن توقيعِ المحضرِ للمستأجِرِ رفضُ تسلُّمِ المأجور). إلاَّ أنَّ قانونَ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ رقم (45) لسنة 2008م ترَكَ مسألةُ تنظيمِ محضر التسليمِ لاتفاق طرفي العقد.

ويقابلُ هذه المادةُ في القانونِ المصري رقم (95) لسنة 1995م المادة (8) منه والتي جاءَ فيها:(إذا أُبرِم عقدُ تأجير تمويلي وأذِنَ المؤجِّر للمستأجِر باستلامِ المالِ موضوعُ العقدِ مباشرةً من المُورِّدِ أو المقاولِ، فيجبُ أنْ يكونَ الاستلامُ وفقاً للشروطِ والمواصفاتِ المُتفقِ عليها، وبموجب محضرَ يثبتُ فيه حالةُ المالِ المؤجر وما بهِ من عيوبٍ إنْ وجدت، ويجوزُ للمستأجِرِ

---

[2] د. صخر أحمد الخصاونة : عقدُ التأجيرُ التمويلي وآثارهُ في القانون الأردني – دراسة مُقارنة ، رسالةُ دكتوراة مقدمة لعمادة الدراسات العليا ، جامعة عمان العربية ، لسنة 2003 – 2004 ، مرجع سابق ، ص215 .إذ يرى بأَنَّ تحميلَ المستأجِرِ لهذا الإلتزام في عقد التأجير التمويلي بالقول " أَنَّ مالَ الملكية (ملكية الأصل) تنتقلُ في النهاية إليه عند مُمارسته لحقه في تملك المأجور، وبالتالي فليس ثمَّةَ مُبررفي أن يتحمَّل المؤجِّر هذه النفقاتْ ، ولايوجد ما يمنع من تحمل المستأجِر تبعاتِ الملكيةِ منذ بدءِ إنتفاعه بالأصل ".

أنْ يرفضَ المالَ المؤجر إذا امتنع المورِّد أو المقاولُ عن تحرير محضر استلامٍ وفقاً لحُكمِ الفقرةُ السابقة، ويكونُ المستأجر مسؤولاً قِبَلَ المؤجَّر عن أيةِ بياناتٍ تذكُر عن المالِ في محضرِ الاستلام).

ونجدُ أنَّ المُشرِّع الأردنيَّ وفقاً للمادةِ (14)من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ قد حمَّلَ تبِعةَ هلاكِ المأجورِ إلى المُستأجرِ باستثناءِ الحالةِ التي يكون الهلاكُ فيها بسببِ المؤجَّر، خروجاً عن القواعدِ العامة يُسألُ المستأجرُ عن الأضرارِ التي قد يُحدثُها بالمأجورِ أثناءَ حيازته[1] لها كالآلات التي قد تُحْدِثُ أضراراً بالغير[2] . وعلى خلافه، المُشرِّعُ المصري الذي أكدَ على تحمُّلِ المؤجَّرِ تبِعةَ الهلاك، باعتباره مالكاً لهذا المال، شريطةَ أنْ لا يكونَ للمستأجرِ سببٌ في الهلاكِ، كأنْ تحصُلَ كارثةٌ طبيعيةٌ بحيثُ لا يُسألُ عنه المستأجر[3] ، أو من فعلٍ لا دخلَ للمستأجرِ فيه.

وهذا ما نصَّتْ عليه المادةُ (10) الفقرةُ الثانيةُ من القانونِ المصريِّ رقْم (95) لسَنةْ 1995م في شأنِ التأجيرِ التَّمويليِّ والتي جاءَ فيها: (يتحمَّلُ المؤجِّر تبعةَ هلاكَ المالَ المؤجَّر متى كانَ ذلك بسببٍ لا دخل للمستأجرِ فيه، ويجوزُ للمؤجَّر أنْ يشترطَ التأمينَ على الأموالِ المؤجرةِ بما يكفُلُ له الحصُولَ على القيمةِ الإيجاريِّةِ عن باقي مدَّةِ العَقْدِ والثَّمنُ المحدد به).

---

[1] أنظر نص الفقرة الأولى من المادة (1171) من القانون المدني الأردني والتي عرَّفَت الحيازة بأنَّها : " سيطرةٌ فعليةٌ من الشخصِ بنفسه أو بواسطةِ غيرهِ على شيءٍ أو حقٍ يجوزُ التعاملُ فيه".

[2] أنظر نص الفقرة (ج) من المادة (14) من قانون التأجير التمويليِّ الأردنيِّ الجديدِ رقْم (45) لسنة 2008م والتي تضمنت: (يتحملُ المستأجِر مسؤوليةَ أيِّ أضرارٍ قد تلحقُ بالغير نتيجةَ حيازتِهِ للمأجور أو انتفاعه به).

[3] المحامي زياد أحمد ناصر أبو حصوة: عقْد التأجِير التمويلي، دراسة مقارنة، دار الرأي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، لسنة 2005، ص 176.

المطلبُ الثَّاني: عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ أحدُ وسائلِ تَمويلِ الاستثمارْ "الطابع التَّمويليِّ".

إنَّ أحكامَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ تنصبُ على رغبةِ المؤسسةِ المَاليةِ بتَمويلِ صاحبِ المشروعِ، بغرضِ تمكينه من إتمامِ مشروعِه خصُوصاً في ظلِّ قلةِ موارِدِه المَاليةِ المتاحةِ بحيثُ يُعتبرُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ أفضلَ وسائلَ التَمويلِ، ويحققُ مصلحةً اقتصاديةً مزدوجةً للمستأجرِ طَالبِ التَمويلِ، وللمؤسسةِ المَاليةِ مانحةَ الائتَمانِ (المؤجَّر). ولهذا فالمؤجِّرُ لا يَشْتَري الأموالَ منْ معداتٍ وتجهيزاتٍ بغرضِ تأجيرِها، كما هو الحالُ في الإيجارِ العادي، بل يَلعبُ المستأجِرُ دورَ المُحَرِّكِ الذي يَحفِزُ المؤجَّر بناءاً على طلبٍ يُقَدِّمهُ للمؤسسةِ المَاليةِ ، ويحدِّدُ فيه مواصفاتِ المعداتِ التي يحتاجُها مشروعُهُ، وقد يتطلبُ الأمرُ إقامةَ أبنيةٍ وفقاً لمواصفاتٍ وشروطٍ تتُاسبُ حجَم مشروعِه الإنتاجي، ويتكفلُ المؤجَّرُ بدفعِ الثَّمَنِ للمورِّدِ أو المقاولِ مُقابلَ حصُولِه من المستأجِرِ على أُجرةٍ تُغطي تكلفةَ الثمنِ خلال مدَّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، مع حصُولِه من المستأجِرِ على هامشٍ من الربحِ نتيجةَ استثمارِه، ويتم تدعيمِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بضماناتٍ تُحقِقُ للمؤجَّرِ ذلكَ ويَقْتَصِرُ دورُ المؤسسةِ المَاليةِ على دفعِ الثمنِ للأموالِ المشتراةِ من المُورِّدِ (البائع)، أو كُلفةُ البناءِ للمقاولِ دونَ أنْ تتَدَخلَ في الجوانبِ الفنيةِ لتحقيقِ الاستثمار، وتَظلُّ مُلكيةُ الأموالِ المؤجَرةِ للمؤسسةِ المَاليةِ مقابلَ دَفعِها لـ ثَمَنِ الأَموالِ المشتراةِ أو كلفةِ البناءِ، فهذا المبلغُ تستثمرهُ المؤسسةُ المَاليةُ مقابلَ إنجازِالعمليةِ، ويُعتَبَرُ عَقْدُ التأجيرِ التَّمويليِّ مصدراً خارجياً للتَمويلِ لصاحبِ المشروعِ بدلاً من استعمالِ أموالهُ الذاتيةُ[1].

وفي نهايةِ المشروعِ تسْترِدُ المُؤسَّسَةُ المَاليةُ كاملَ رَأْسِ مَالِها المُسْتَثْمرْ، مع حصُولِها على دخلٍ إضافي يمثلُ الفوائدَ والأرباحَ التي تسعى المؤسسةُالمَاليةُ في الحصُولِ عليها مقابلَ استثمارِها المالي، بحيثُ يُغطي عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ كافةَ قيمةِ استثمارِ المستأجرِ مَالياً مع ضمانِ المؤجَّرِ استيفاءَ حقِه بالحصُولِ على بدلاتِ الإيجار، بحيثُ يَضمَنُ عَقْدُ التأجيرِ التَّمويليِّ بأنْ تكونَ مدَّةُ العَقْدِ غيرَ قابلةٍ للإلغاءِ، بحيثُ أجازَ المُشرِّعُ المصريُّ والأردنيُّ للمؤجَّرِ في عَقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ من استحقاقِ كاملِ القيمةِ الإيجاريةِ حتى لو لم ينتفْع المستأجِرُ بالمالِ المؤجَّرِ طالما أَنَّ السببَ عائدٌ للمستأجرِ نفسهُ. وتظلُّ مُلكيةُ الأموالِ المؤجَّرةِ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ من نصيبِ المُؤسسةِ المَاليةِ حتى يَضْمَن استردادَ المالَ المؤجَرِ في حالِ تَعرُّضِ المستأجِرِ للإفلاسِ أو الإعسارِ، وامتناعهُ عن دفعِ بدلاتِ الإيجارِ في مواعيدِها بحيثُ يكونُ احتفاظُ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بمُلكيةِ المالِ المؤجَرِ، هو الضمانُ الحقيقيُّ لاستيفاءِ حَقِه المتمثِلِ بكاملِ رَأسِ المالِ المُسْتَثْمرِ مَعْ هامشٍ ربحيٍ معقولٍ لاستعمالِ الأموالِ المؤجَرةِ في عملياتٍ إيجاريةٍ جديدة.

[1] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص81، وللمزيد أنظر د.حسام الدين فتحي ناصف: مرجع سابق، ص 17 – 19.

ولا يقوُم المستأجُر على طلبِ التَمويلِ إلاّ في حالةِ عدمِ توفرِّ التَمويلِ الذاتيِّ للمشروعِ وقلةِ السيولةِ النقدية، بحيثُ يرتبطُ التَمويلُ بعقدِ شراءٍ للأموالِ التي يحتاجُها المستأجِر، ويأخذُ التَمويلَ الذي يُقدِمه المؤجِّر صورةَ التَمويل العيني المتمثل "بالمنقولاتِ والعقاراتِ" التي تحتاجها المشاريعُ الاقتصادية، بحيثُ لا تُسلِّم المؤسسةُ المالية للمستأجِر أموالاً نقديةً بل تشتري لَه الأموالَ المؤجَّرة، أو تدفَع ثمنَ تكلفةِ إقامةِ المباني للمقاولِ لذلك يُكيفه رجال الاقتصاد بأنَّه عقد قرض[1]. ويتصفُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ بأنَّه عقدٌ ذو طابعٍ ماليٍ ، بحيثُ يَحرِصُ المؤجَّر على استردادِ كاملِ رأسِ مالهِ المُستثمَرِ مع هامشِ ربحيٍ معقولٍ ، بحيثُ يكونُ المؤجِّر وسيطاً مالياً بينَ المُستأجِر – الذي يحددُ مواصفاتِ شراءَ المالِ المؤجَر – وبينَ البائع، لذا يقتصرُ دورُ المؤجَّر على دفعِ الثمنِ للبائعِ ومن ثم يتولى المستأجِر تَسلُمه ، ويبدأ باستعمالهِ في مشروعهِ طيلةَ مدَّةِ العقد. وإذا امتنَعت المؤسسةُ الماليةُ عن دفعِ قيمةِ التَمويلِ للبائعِ (المُورِّد) فأنَّ مسؤوليتها تقوُم تِجاه البائعِ سواءً تَم الاتفاقُ مباشرةً بين المؤسسةِ الماليةِ وبين المُورِّد، أو كانَ الاتفاقُ قد تَم بصورةٍ غيرِ مباشرةٍ عن طريقِ توكيلِ المستأجِر طالما أنَّه مُقيَّد بحدودِ وكالته.

أمَّا الطبيعةُ الاستثماريةُ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ فأنها تَمكِن المستأجِر من الحصُولِ على التَمويلِ الكاملِ لاستثماراته دونَ الحاجةِ للضَماناتِ المشددةُ التي يتطلبُها عقدُ القرض، بحيثُ تَسهلُ المُهمةُ على المستأجِر، أي الشخصُ المستفيدُ من المشروعِ بحيثُ تظلُ مُلكيةُ الأموالِ للمؤجِرِ طيلةَ فترةِ مدَّةِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ ، مع إتاحةِ الفرصةِ للمستأجِر بالحصُولِ على تَمويلٍ آخرٍ بطريقةٍ أخرى. وإنَّ طبيعةَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ تَمنَح المستأجَر فرصةً حقيقيةً لتغطيةِ النفقاتِ التي يتَحملُها "أقساطُ الإيجار" من خلالِ ما يحصُلُ عليه المستأجِر من عائدٍ بسببِ تشغيلِ الأموالِ المؤجَرةِ بحيثُ أَنَّ هذه العوائدُ تعملُ على تغطيةِ النفقاتِ التي يتَحمَّلُها المستأجِر؛ فهذهِ الاستثماراتُ تَمولُ نَفْسَها بِنفسِها، لذلك يعتبرُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ وسيلةً من وسائلِ الاستثمارِ لتَمويلِ المشاريعِ المتوسطةِ والصغيرةِ من الناحيةِ الاقتصادية[2].

المطلب الثالث: عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ من عقودِ الاعتبارِ الشخصيِّ

إنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ كعقدٍ من عقودِ الائتَمانِ قائمٌ على الاعتبارِ الشخصيِّ لكلِ طرفٍ في العقدِ، بحيثُ يُصْبِحُ كلُ متعاقدٍ في عقدِ التأجير التَّمويليِّ محلَ ثقةِ المتعاقدِ الأخرِ

---

[1] د.محمد عايد عبد العزيز الشوابكة: مرجع سابق، ص58. وللمزيد أنظر نص المادة (636) من القانون المدني الأردني والتي عرَّفَت عقد القرض على أنَّه :" القرض تمليك مال أو شيء مثلي لآخر على أن يرد مثله قدراً ونوعاً وصفةً الى المقرضِ عند نهايةِ مدَّةِ القرض".

[2] د.صخر أحمد الخصاونة: مرجع سابق، ص 65.

خاصةً ما تعلقَ بسمعةِ المتعاقد من الناحيةِ المَاليةِ والشخصيةِ بحيثُ يكونُ قادراً على الوفاءِ بالتزاماتهِ التِّجاريَّة ضمن المُددِ والتواريخِ المتفقُ عليها.

وبالتالي إذا وَقَعَ متعاقدٌ في غلطٍ [1] بشخصِ الطرفِ الذي يرغبُ بالتعاقدِ معهُ، فيكونُ هذا العقدُ غيرُ لازمٍ، بناءاً على طلبِ الفريقِ الذي وَقَعَ في الغلطِ، لأَنَّ عقدَ التأجير التَّمويليِّ قائمٌ على الاعتبارِ الشخصيِّ، والمؤسسةُ الماليةُ مقدمةُ التَمويل محلُ اعتبارٍ شخصيٍّ للمستأجرِ إذ أنَّه لا يُقدَّم طلبُهُ إلا بسببِ ثقتهِ بتلكَ المؤسسةِ المَاليةِ "المؤجِّر"، وتتبعُ المؤسسةُ الماليةُ أيضاً نفسَ النهجِ في اختيارِ عُملائها مع توافرِ عنصُرِ الثقةِ بالمستأجرِ الذي يرغبُ بالحصولِ على التَمويلِ الغيْري، بحيثُ تطْلُبُ منهُ المؤسسةُ المَاليةُ عند تقديمِ طلبِهِ دَعمهُ بوثائقِ تبيِّنُ طبيعةَ النشاطِ والأعمالِ التي يمارسُها حتى تتأكدَ من دواعي الثقةِ بهِ وجِديةِ طلبِهْ، بحيثُ تبيِّنُ المركزَ المَاليَّ للمستأجرِ ومَدى قدرتهِ على الوفاءِ بالتزاماتِهِ الناشئةِ عن عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ وتراُقبُ مقدارَ رأسمالهِ والأرباحَ التي يُمكنُ أن يُحققها مشروعهُ التجاريُّ مع تحقُّقِهِ مصداقيةَ المعلوماتِ ومطابقتِها للحقيقةِ، فإذا اقتنعتْ بطلبهِ تبْدأ المرحلةُ التنفيذيةُ لتوفيرِ الأصولِ المطلوبة.

وتكونُ عناصرُ الثقةِ مكتَملةً بطالبِ التَمويلْ "المستأجر" بحيثُ تنشأُ علاقةٌ تعاقديةٌ بين المؤسسةِ الماليةِ المؤجرةِ للأصولِ الإنتاجيةِ، وبين المستأجرِ، يَحكُمها عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ المُبرمُ بين الطرفين، ويُؤخَذُ بعينِ الاعتبارِ العاملُ الشخصيُّ لطَرَفَي عقدِ التأجير التَّمويليِّ منذُ لحظةِ إبرامِهِ حتى تاريخِ انتهائهِ.

ولكي تضمنَ المؤسسةُ المَاليةُ المؤجرةُ للأصولِ الإنتاجيةِ حصولَها على رأسِ مالِها المسْتثْمرِ مع هامشِ ربحيٍ معقولٍ فإنها تَمنعُ المستأجِرَ من أن يتنازلَ عن عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ للغيرِ، لأَنَّ الشَّخصَ المستأجِرِ مَحلُ اعتبارٍ لَدى المؤسسةِ الماليةِ المؤجرةِ إلا إذا وافَقَ المؤجِّر على ذلك صراحةً، فإذا انهارَ الاعتبارُ الشخصيُّ الخاصُ بالمستأجِرِ فإنَّ العقدَ ينفسخُ من تلقاءِ نفسهِ كحالةِ إعسارٍ أو إفلاسِ المستأجِرِ، أمَّا في حالةَ وفاةِ المُستأجِر وبموافقةِ الطّرفينِ، والنَّصُ على ذلكَ بموادِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ يعتبُر العَقدُ ملغياً [1]. مع ملاحظةِ أنَّ المُشرِّعَ الأردنيَّ حَظَرَ على الأشخاصِ غَيرِ المُسجلينَ في السِّجلاتِ الخاصَّةِ وكذلكَ غيرُ الحَاصلينَ على ترخيصٍ من وزارةِ الصناعةِ والتجارةِ المُختصةِ بمنحِ التَّرخيصِ اللازمِ لُممارسةِ أعمالِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ سَنَداً

---

[1] د.عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ص 341 . وقد عرَّفَ الغلط بأنَّه : " وهم يقوم في ذهن الشخص فيصور له الأمر على غير حقيقته ويكون هو الدافع الى التعاقد " . أو " هو تصور كاذب للواقع يؤدي بالشخص الى إبرام تصرف ما كانَ ليبرمه لو تبين حقيقة هذا الواقع فهو يصيب الإرادة عند إبرام التصرف فيوجهها وجهة لا تتفق مع الواقع الذي تمثل في ذهن العاقد على غير حقيقته ".

[1] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص85. وكذلك أنظر د.عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص 43 – 44. وللمزيد د.هاني محمد دويدار: مرجع سابق، ص 484.

لأحكامِ الفقرةِ (أ) من المادةِ (5) من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ المُؤقتِ وتعديلاته رقم (16) لسنةِ 2002 م، والتي جاءَ فيها:

(أ- يُحظَرُ على أيِ شخصٍ غيرِ مُسجَلٍ ممارسةُ هذه الأعمالِ أو الإعلانِ عن نفسهِ أنَّه يُمارِسها بأيِ صورةٍ منَ الصورِ). ونَجِدُ أنَّ المُشرِّعَ الأردنيَّ حصَرَ مُمارسةَ نشاطِ التأجيرِ التَّمويليِّ بالشخصيَّةِ المعنويةِ وهي المؤسساتُ المَاليةُ ، والشركاتُ المَاليةُ ، والمصارف، وذلك لكَوْنِ عملياتِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ تَحْتَمِلُ عنصرَ المُخاطرة، ويجبُ أنْ تكونَ هناك شروطٌ معينةٌ يجبُ توافرُها بالشخصِ الذي يُمارسُ هذا النشاطَ. وكذلك فأنَّ المُشرِّعَ المصريَّ حصَرَ أيضاً مزاولةَ نشاطِ التأجيرِ التَّمويليِّ بشركاتِ الأموالِ وذلك عندما عَرَّفَ المؤجِّر استناداً لأحكامِ المادةِ رقم (1) من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ المُعدلِ بالقانونِ رقم (16) لسنة 2001م والتي جاءَ فيها:

(شركاتُ الأموالِ التي يُرخصُ لها بمزاولةِ نشاطِ التأجيرِ التَّمويليِّ ، طِبْقاً لأحكامِ هذا القانونِ متى توافرت فيها القدرةُ على القِيامِ بنشاطِها المُستهدفِ في ضوءِ حجمِ رأسمالها بشرطِ ألَّا يقلَّ عن نصفِ مليون جنيه، وذلك وفقاً للقواعدِ والإجراءاتِ التي تُحددُها اللائحةُ التنفيذيةُ لهذا القانون، ويجوزُ أنْ يكونَ المؤجِّرُ بنكاً إذا رخَّصَ له في ذلك مجلسُ إدارةِ البنك المركزيِّ المصريِّ بالشروطِ والأوضاعِ التي يُحددُها قرارُ الترخيص).بحيثُ أصبَحَ مباشرةُ عملياتِ التأجيرِ التَّمويليِّ مقصورةً على شركاتِ الأموال.

المطلب الرابع: عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ عقدٌ شكليٌّ

إنَّ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ هو من العقودِ الشكليةِ بحيثُ لا يكفي لانعقاده تراضي المتعاقدين وتوافقُ الإيجابِ مع القبول وأنَّما لابُدَّ من توافرِ الشكلِ الذي يتطلبهُ قانونُ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردني رقم (45) لسنة 2008م حيثُ نصَّت الفقرة (أ) من المادة (5) منهُ والتي تضمنت:

(يجبُ أنْ يكونَ عقدُ التأجيرِ خطياً وأنْ يتضمنَ البياناتِ التالية:

1. وصفٌ للمأجورِ بشكلٍ يميزهُ عن غيرهِ مع تحديدِ الطرفَ الذي اختار هذا المأجور.
2. أسمُ المُورِّدِ مع تحديدِ الطرفَ الذي اختار هذا المُورِّد.
3. تحديدُ بدلِ الإيجار[1] وعددُ الدفعاتِ ومواعيدُ تسديدِها.

---

[1] أنظر نص المادة(2) من قانون التأجير التمويلي الأردني والتي عرَّفَت بدل الإيجار بأنَّه : " البدل الذي يدفعه المستأجِر الى المؤجِّر على دفعات وفق أحكام عقد التأجِير ".

4. مدَّةُ عقْدُ التأجير.

5. شروطُ وأحكَام تسليُم المأجور إلى المستأجِرِ).

وقَدْ تَضَمَّنتْ اللائحةُ التنفيذيةُ لقانونِ التأجير التَّمويليِّ المصري رقم (95) لسنة 1995م في شأنِ التأجير التَّمويليِّ في المادةِ رقم (18) بفقراتِها السبعة، وكذلك نصُّ المادة (26) من اللائحةِ التي اشتَرَطَتْ أنْ تكونَ بياناتُ العقدِ باللغةِ العربيةِ وأنْ تُكتَبَ بخطٍ واضحٍ مع تَوقيعِ صاحبِ المشروعِ على أيِّ إضافةٍ أو تصحيحٍ. على أنْ يتمَّ تنظيُم العقدِ خَطياً بين المؤجِّرِ والمستأجرِوإلاّ يقعُ باطلاً عقُد التأجيرِ وبالتالي فانَّ شرطَ الشكليةِ هو شرطُ انعقادٍ لا شرطُ إثباتٍ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ وعلى خِلافهِ نهَجَ الُمشرِّعُ المصري بحيثُ لم يَنُصَّ على إفراغِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ في شكلٍ معينٍ وإنَّما يظلُّ من العقودِ الرضائيةِ[2] باعتبارِ أَنَّ الرضائيةَ هي الأصلُ والشكليةُ هي الاستثناء، بحيثُ لا تعتبُر الكتابةُ ركناً من أركانَ عقدِ التأجير التَّمويليِّ ويخضعُ للقواعدِ العامةِ لإثباتهِ وهو تصرفٌ تجاري يتَم إثباتهُ بكافةِ طرقِ الإثبات، وحقيقةُ الأمرِ أَنَّ الكتابةَ تساعُد على إشهارِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ عن طريقِ قيدِه في سجلِّ العقودِ، لكي يتمَّ الاحتجاجُ بهِ في مواجهةِ الغيرِ[3].

وقد كانَ الُمشرِّعُ الأردنيُّ موفقاً في اشتراطِ الكتابةِ كركنٍ من أركانِ انعقادِ عقُد التأجيرِ التَّمويليِّ، وهو مسلكٌ صحيحٌ يساعُد على استقرارِ الُمعاملاتِ، ويُسَهِّلُ معرفةَ التزاماتِ وحقوقِ طَرفَي العَقْد، وكانَ من الأفضلِ ترتيبُ وَضْعِ جزاءاتٍ في حالةِ عدمِ الكتابةِ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ، إذ أَنَّه من العقودِ التي تكثُر فيها الحقوقُ والالتزاماتُ، والتي يَصْعُبُ على طرفيهِ تذكرها.

المطلبُ الخامسُ : عقُد التأجيرِ التَّمويليِّ ذو طبيعةٍ تجارية

حيثُ حَصَرَ الُمشرِّعُ المصريُّ ممارسةَ نشاطِ التأجيرِ التَّمويليِّ على شركاتِ الأموالِ الُمرخصِ لها مزاولةُ هذا النشاط، شريطَةَ أنْ لا يقلَّ رأسُ مالها عن نصفِ مليونِ جنيهٍ طِبقاً

---

[2] د. جعفر الفضلي : الوجيز في العقود المدنية – البيع – الإيجار –المقاولة ، دراسة في ضوءِ التطور القانُوني ومعزّزة بالقراراتِ القضائية ، مرجع سابق ، ص 17. عندما عرَّفَ العقد الرضائي " عبارة عن العقدِ الذي يتُم بمجردِ إتفاق الطرفين ولا يشترطُ القانون لإتمامهِ شكلية خاصة والتعبير عن الإرادةِ يكونُ باللفظ وبالكتابةِ أو بالإشارةِ المتداولةُ عُرفاً كما يكون بإتخاذِ موقفٍ لا تدعو ضروفُ الحالِ شكاً في دلالتهِ على حقيقة المقصود".

[3] د.عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص82.

للقواعدالتي تُحددُها اللائحةُ التنفيذيةُ لهذا القانون، وكذلك جائزٌ أنْ يكونَ المؤجِّرُ بنكاً إذا رخَّصَ له في ذلك مَجْلِسُ إدارةِ البنكِ المركزي.

لذلك يُمكِنُ اعتبارُ المؤجِّرِ التَّمويليِّ تاجِراً طِبقاً لنصِ المادة العاشرةِ من قانونِ التجارةِ المصري رقم (17) لسنة 1999م [1] والتي تَنُصُّ على أنْ يكونَ تاجِراً :

أ. كلُ من يزاولُ على وجهِ الاحترافِ باسمِهِ أو لحسابِهِ عَمَلاً تِجَارياً.

ب. كلُ شركةٍ تتخذُ أحدَ الأشكالِ المنصُوصِ عليها في القوانينِ المتعلقةِ بالشركاتِ أياً كانَ الغرضُ الذي أنشئت الشركةُ من أجلِه.

كما نَصَّتْ الفقرةُ الأولى من المادةِ الرابعةِ من قانونِ التجارةِ المصري رقم (17) لسنة 1999م على أنَّهُ : (يُعَدُّ عَملاً تِجَارياً شراءُ المنقولاتِ أياً كانَ نَوْعُها بقصدِ بَيْعِها أو تأجِيرِها بذاتِها أو بعدَ تَهْيِئَتِها في صورةٍ أخرى، وكذلك بيعُ أو تأجِيرُ هذه المنقولات).

أَنَّ عقدَ التأجِيرِ التَّمويليِّ وِفْقَ التشريعِ المصريِّ يكونُ عقداً تِجَارياً، أو تِجَارياً بالتبعيةِ باعتبارِهِ صادراً عن تاجِرٍ، وممَّا يؤكدُ ذلك ما انتهجهُ المُشرِّعُ المصريُّ بوجوبِ قيدِ الشَّركاتِ والبنوكِ التي تزاولُ التأجِيرَ التَّمويليَّ في سِجِلِ المؤجرينَ المُعَدِّ لدى مصلحةِ الشركاتِ ممَّا يَعْنِي اكتسابهُ صفةَ التاجِرِ.

وقدْ نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ بالمادةِ الثامنةِ من قانونِ التجارةِ الأردنيِّ رقم (12) لسنة 1966م [2] على أَنَّ: (جميعَ الأعمالِ التي يقومُ بها التاجِرُ لغاياتٍ تِجَاريةٍ تُعَدُّ تِجَاريةً أيضاً في نظرِ القانون).

فإذا كانَتْ المشروعاتُ التي يُمارِسُها المستأجِرُ تتطلبُ القِيَامَ بأعمالٍ تِجَاريةٍ على سبيلِ الاحترافِ[3] فيُعَدُّ المستأجِرُ تاجراً، وبالتالي فانَّ عقدَ التأجِيرِ التَّمويليِّ الذي يُبْرَمُ مع المؤجِّرِ يكتسبُ الصفةَ التِّجاريَّة، وإنَّ جميعَ العقودِ التي يُبرِمُها المستأجِرُ لخدمةِ تِجَارَتِهِ التِّجاريَّةِ تُعْتَبَرُ عملاً تِجَارياً بالتبعيةِ، وعلى نقيضِ ذلك إذا كانَ المستأجِرُ يُمارِسُ أعمالاً غيرَ تِجَاريةٍ كممارسةِ المهنِ الحرةِ، والمشروعاتِ الحرفيةِ، والزراعيةِ فأَنَّ العقدَ الذي يُبرِمُهُ لا يُعَدُّ عقداً تِجَارياً ولا

---

[1] نشر بالجريدة الرسمية المصرية ، العدد (مكرر) الصادر في 17 لسنة 1999 ، وكذلك مجلة المحاماة المصرية ، عدد يونيه لسنة 1999 ملحق التشريعات .

[2] تم نشره بالجريدة الرسمية الاردنية بالعدد رقم (1910) ، رقم الصفحة 472 ، تاريخ النشر 1966/3/30 .

[3] د.عدنان خير : القانون التجاري اللبناني ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طبعة 1997، ص82. وقد عرَّفَ الإحترافُ بأنَّه : " ممارسة ومزاولة العمل بصورةٍ مستمرة ومنتظمة ومستقلة وإتخاذ ذلك مهنةً للحصولِ على ربحٍ وإنْ لم يتحققْ". وللمزيد أنظر د. مصطفى كمال طه : القانون التجاري ، بدون دار نشر ، طبعة 1987 ، ص 212.

َيكتسبُ الصفةَ التِّجاريَّة ، وأَنَّما يُعْتبُر عَلاً َمنياً. كمَّا ويُمكُن اعتبارُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ من أعمالِ البنوكِالتي تُعْتَبُر من الأعمالِ التِّجاريَّة.

وخُلاصةُ القولِ أَنَّ الُشرِّعَ المصري، لم ينصْ على الأعمالِ التِّجاريَّة على سبيلِ الحصرِ، بل على سبيلِ المثالِ، الأمُر الذي يترتبُ عليه اعتبارُ العملِ تِجَارياً إذا توافرت فيهِ خصائصُ الأعمالِ التِّجاريَّة التي حدَّدها الُشرِّعُ واعْتَبرها أعمالاً تِجَاريةٍ بنصِ القانون.

المبحث الرابع

تَمييزُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ عمَّا يشتبهُ بهِ من عقودٍ

باعتبارِ أَنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ نشأَ عن اندماجِ أحكامِ الكثيرِ من العقودِ المسماةُ، وهي عقودٌ قانونيةٌ قد تجتمعُ جميعُها بعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، رغم ما قد تحتفظُ بهِ من مميزاتٍ قد لا تتوافرُ بعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ إلاَّ أنَّ أوجهَ الشبهِ كبيرٌ جداً بين عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ وعقدِ البيعِ الإيجاري، وكذلك عقدُ البيعِ بالتقسيطِ، وسببُ عدمِ دقةِ التفرقةِ هو أَنَّ الطبيعةَ القانونيةَ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ تجْمعُ العديدَ من القواعدِ القانونيةِ الخاصةِ ببعضِ العقودِ المسماةُ، وكذلك تتشابكُ العلاقاتُ القانونيةُ المتولدةُ عن عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وكذلك تداخلُ العديدِ من الأشخاصِ في تنفيذه، ولأنَّهُ يحتوي على مزيجٍ من علاقاتٍ تعاقديةٍ، قد تحملُ معْنى عقدِ الإيجارِ؛ أو عقدِ البيعِ، أو عقدِ الوكالةِ، أو عقدِ الوعدِ بالبيعِ؛ ممَّا جعلَ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ يتمثلُ بصورةِ عقدٍ مركبٍ له خصائصُهُ التي تميزهُ عن سائرِ العقودِ، حتى وإنْ كانَ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ يستمدُّ أحكامَهُ من بعضِ القواعدِ القانونيةِ المنظِّمةِ للعقودِ المسماة، إلاَّ أنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ يظلُّ مستقلاً عنها، ولم يقُمِ المُشرِّعُ بوضْعِهِ تحتَ عنوانِ أيٍّ من العقودِ المسماةِ بسببِ إختلافِهِ عنها. ويَجْمعُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ بين أحكامِ عقدِ البيعِ والإيجارِ، بحيثُ يُصْبِحُ هناكَ تشابهٌ بينَهُ وبين عقدِ البيعِ الإيجاري، ولكنْ طبقاً لمبدأ سلطانِ الإرادةِ يستطيعُ كلٌّ من المؤجِّرِ والمستأجِرِ أَنْ يضعا في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ما يرونَهُ مناسباً من شروطٍ تتوافقُ مع مصالحِهما شريطةَ أَنْ لا تُخالفَ النظامَ العامَّ[1]، والآدابَ العامة[2].

لكنَّ المعيارَ السليمَ لتمييزِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ عن غيرِهِ من العقودِ هو طبيعتُهُ القانونيةُ، فهو عقدٌ ذو طبيعةٍ خاصةٍ مختلفةٍ عن عقدِ الإيجارِ العادي، تبدأ من لحظةِ قيامِ المستأجِرِ بالبحثِ عن المموِّلِ؛ من أجلِ تمكينهِ من شراءِ ما يحتاجُ إليه مشروعُهُ التجاريُّ منْ معدَّاتٍ، أو تجديدِها والتي أصبحتْ لا تُسايرُ التطورَ التكنولوجي، وإذا وجدت المؤسسةُ الماليةُ التي تتولى عمليةَ التمويلِ توافرَ عناصرَ الثقةِ بصاحبِ المشروعِ عندها يُبرمُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ بينها وبين المستأجِرِ[3]، والتي تسمحُ له بالتفاوضِ مع المورِّدِ والتعاقدَ معَهُ نيابةً عن

---

[1] د.عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ص 59 . وقد عرَّفَ النظام العام بأنَّه : " هو مجموع المصالح الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع سواءكانت سياسية أو إجتماعية أو إقتصادية " .

[2] نفس المرجع ، ص 59. وقد عرَّفَ الأدآب العامة : " هي مجموعة القواعد الخلقية التي تدين بها الجماعة في بيئة معينة وعصر معين ، فهي بهذه المثابة تعتبر الشق الخلقي من قواعد النظام العام " .

[3] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص90.

المؤسسة المالية، بحيثُ يتولى المُستأجِر مهمةَ شراءِ تلكَ المعدات، وعندما يتمُّ الشراءُ وتقومُ المؤسسةُ الماليةُ بتحويلِ قيمةِ الفاتورةِ للمُورِّد،عندها يقومُ المُورِّد بتسليمِ المستأجِر تلكَ المعداتِ، ويقومُ باستعمالِها كمستأجِرٍ لها لقاءَ بدلِ الإيجارِ المُتفقِ عليه بينهُ وبينَ المؤسسة المالية، وإنْ دلَّ ذلك على شيءٍ فأنّهُ يدلُ على أنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ هو عقدٌ مركبٌ[1]. والعقدُ المركبُ يبدأُ بعقدِ وكالةٍ عندما يقومُ المستأجِر بشراءِ تلكَ المعدَّاتِ نيابةً عن المؤسسةِ المالية، بحيثُ يكونُ المستأجِرُ وكيلاً عن المؤجِّر، فيتولَّى المُستأجِرُ مهمَّةَ تحديدِ المواصفاتِ الفنيةِ التي يرغبُ في توافرِها في معداتهِ؛ حتى تتلاءمَ مع مشروعهِ الإنتاجي، إضافةً إلى زمنِ التسليمِ وتحديدُ الثمن، فالمستأجِرُ هنا هو الذي يُعاينُ، ويفحصُ المعداتِ ويختارُها دونَ مُعقِّبٍ عليه، وخلالَ هذه المرحلةِ تُطبَقُ أحكامُ عقدُ الوكالة، وبعد تسلُّمِ المعداتِ من قِبلِ المستأجِر تأتي فترةٌ لاحقةٌ تُطبَّقُ فيها أحكامُ عقدِ الإيجار بين المُموِّلِ والمستأجِر ويَحتفظُ المستأجِرُ بالأشياءِ موضوعَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ على سبيلِ الإيجار مقابلَ أقساطٍ شهرية، ويُطبَّقُ على تلكَ العلاقةِ أحكامَ عقدِ الإيجار، وعند نهايةِ مُدّةِ العقدتظهرُ الخياراتُ المُتاحةُ للمستأجِر. وإنَّ خصائصَ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّهي التي تُساعدُ على فهمِ الطبيعةِ القانونيةِ المُميزةله عن سائرِ العقود، بحيثُ أصابَ المُشرِّعُ المصريُّ عندَ وضعِ أحكاماً خاصةً لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، بحيثُ أصبحَ عقداً مستقلاً أحكامهُ وقواعدهُ الخاصةُ التي تنظُمُ العلاقةَالمباشرةَ ما بين المؤجِّر والمستأجِر، حتى وإنْ إمتزَجَت به علاقاتٌ قانونيةٌ ناشئةٌ عن عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ.

وقد تبنّى المُشرِّعُ المصريُّ اللبنةَ الأساسيةَ لمَبْدأ استقلالِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ حيثُ نصَّت المادةُ 1/22 من القانونِ المصري رقم (95) لسنة 1995م بمَّا يأتي: (لا يترتبُ على الحُكمِ ببطلانِ أو بفسخِ العقدِ المُبرمِ بين المُورِّد أو المقاولِ وبين المؤجِّرِ أثرٌ على العقودِ المُبرمَةِ بين المؤجِّر والمستأجِر، ومع ذلك يجوزُ للمُورِّد أو المقاولِأنْ يرجعَ مباشرةً على المستأجِر بما لهُ من حقوقٍ قِبلَ المؤجِّر تكونُ ناشئةً عن الحُكمِ، ببطلانِ أو بفسخِ عقدهُ معهُ، بما لا يجاوزُ التزاماتَالمستأجِر قبلَ المؤجِّر، وإذا اقتصرَ الحُكمُ على إنقاصِ ثمنِ المبيعِ لعيوبٍ في صناعةِ المال أو النقصِ فيه، تعيَّنَ تخفيضُ أقساطِ الأجرةِ وثمنُ البيعِ المُتفقِ عليه في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بذاتِ النسبةِ التي خُفِّضَ بها الثمنُ، ما لم يُتفقْ على غيرِ ذلك).

لكنْ وُضِعَتْ بَعْضُ الاستثناءاتِ على العقودِ المُبرمةِ بين المؤجِّر والمستأجِر، فمبدأ استقلالُ العلاقاتِ الناشئةِ عن عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّقد نظمهُ المُشرِّعُ المصريُّ بالمادة رقم (13)، من القانونِ المذكورِ والتي تضمنتْ على أنَّه: (للمستأجِرِأنْ يرجعَ مباشرةً على المُورِّدِ

[1] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص91. وكذلك أنظر بشار جمال نمر: مرجع سابق، ص 49. وللمزيد أنظر د.محمد عايد عبد العزيز الشوابكة: مرجع سابق، ص 52-54.

أو المقاولِ بجميعِ الدعاوي التي تنشأُ للمؤجِّر عن العقدِ المُبرَمِ بينه، وبين المُورِّدِ أو المقاول، فيما عدا دعوى فسخِ العقد، وذلك دونَ إخلالٍ بحقوقِ المؤجِّر في الرجوعِ على المُورِّدِ أو المقاولِ في هذا الشأن)، مع وجودِ حالةٍ معاكسةٍ هي منْحُ المُورِّد أو المقاول[1] حقَ الرجوعِ مباشرةً على المستأجِرِ بِمَا له من حقوقٍ في مواجهةِ المؤجِّرِ إذا حُكِمَ ببطلانٍ أو بفسخِ العقدِ الذي أبرَمَهُ المستأجِرُ مباشرةً مع المُورِّد، شريطةَ أنْ لا يتجاوز التزاماتِ المستأجِرِ قِبَلَ المؤجِّر. وبهذا يكونُ المُشرِّعُ المصْرِيُّ قد قرَّر للمُسْتأجِر حقَّ إقامةِ دعوى مباشرةٍ تجاه المُورِّدِ أو المقاول، وما ينجُم عن تلكَ العلاقةِ من حقوقٍ ناشئةٍ عن علاقةِ هؤلاءِ بالمؤجِّرِ التَّمويليِّ رغمَ أنَّ المستأجِرَ ليسَ طرفاً في هذهِ العلاقة. وسوفَ أقومُ بالتصدي لتلكَ المادةِ وإعطائها خصوصيتَها من خلالِ توضيحِ آثارِ الإخلالِ بالتزامِ المؤجِّرِ بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق. وهكذالابُدَّ من أنْ نُفرِّقَ بينَ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ وبينَ ما يُشتَبه به من عقودٍ، خصُوصاً عقدُ البيع الإيجاري وعقدُ البيع بالتقسيطِ، وأنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ يتضمَّنُ تمكينَ المستأجِرِ من حيازةِ واستعمالِ المأجور، والانتفاعِ بهِ مع احتفاظِ المؤجِّر بملكيةِ الأموالِ المؤجَّرة، وذلك مقابلَ أقساطٍ إيجاريةٍ يُتفقُ عليها، وبنهايةِ مُدَّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ تكونُ للمستأجِرِ الخياراتُ الثلاثةُ: إمَّا تملُّكُ الأموالِ المؤجَّرة، أو إعادةُ استئجار الأموالِ المؤجرةِ أو ردها للمؤسسةِ الماليةِ وسأقومُ بتقسيمِ هذا المبحث إلى مطلبينِ وحسب التقسيمِ المُدْرَجِ:

المطلب الأول: عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ وعقدُ البيعِ بالتقسيطِ "لأجل"

يَمنحُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ المستأجِرَ في نهايةِ مُدَّةِ العقدِ خيارَ تملُّكِ الأموالِ المؤجَّرةِ موضوعُ العقدِ، على أنْ يدفعَ المستأجِرُ ثمَنها، ويكونُ الثمنُ محدداً بالعقدِ الأساسيِّ المُبرَمِ بين الطرفين في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ وهُما المؤجِّر والمستأجِر، إذ يُقرِّبُ الفقهاءُ عقدَ التأجيرِ

---

[1] دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية الشروط العامة (فيديك 1999) – الجزء الأول ، وزارة الأشغال العامة والإسكان– دائرة العطاءات الحكومية ، عمان ، الطبعة الثانية ، لسنة 2005 ، ص 8 . عندما عرفت المقاول بأنّه :" الشخص (الأشخاص) المسمَّى بالمقاولِ في كتاب عرض المناقصة الذي وافق عليه صاحب العمل ، ويشمل كذلك خلفاءه القانونيين" . وللمزيد أنظر د. فتحية قرة:أحكام عقد المقاولة ، دراسة فقهية وقضائية للعقد في القانون المدني والتجاري وتطبيقات عملية لأهم عقود المقاولة، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، لسنة 1992، ص 144. والتيعرَّفت المقاول بأنَّه: "هو الشخص الذي ينفذ العمل الموكل إليه وفقاً للمواصفات المتفق عليها وطبقاً لأصول الفنالذي يحكم هذا العمل ، فإذا ما قام بعمله دون مراعاة المواصفات وأصول الفن ، فهنا يعدُّ عملهُ معيباً وعليه ضمان عيوب عمله " .

التَّمويليِّ من عقدِ البيع "لأجل"، ولكن يكونُ سدادُ الأقساطِ المُتعلقةِ بالثمنِ مؤجلةً [1]، لحينِ اختيارِ المستأجِرِ تملُّكَ تلكَ الأموالِ المؤجَّرةِ له موضوع العقد.

وقد عرَّفَ جانبٌ من الفقه البيع لأجل بأنَّه: (أحد أنواعِ البيوعِ الائتمانيةِ والذي يشترطُ فيهِ أنْ يتمَ سدادُ الثمنِ على أقساطٍ مجزأةٍ متساويةٍ ومنظمةٍ خلالَ فترةٍ زمنيةٍ معقولة)[2] .

وإنَّ البيعَ بالتقسيطِ منتشرٌ بالحياة العملية، بحيثُ أنَّ المشتري يضعُ رهناً معيَّناً على تلكَ الأموال التي ينتفع باستعمالها لصالح المؤجِّر، من أجلِ أنْ يضْمَنَ المؤجَّر التزَام المستأجِرِ بدفعِ الأقساط، وتكونَ إمَّا بصورةٍ شهريةٍ أو سنويةٍ حسبَ الاتفاق، بحيثُ تكونُ طريقةُ سدادِ الثمنِ على فتراتٍ زمنيةٍ معينةٍ بالعقد، ممَّا يجعلُ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ شبيهُ عقدَ البيعِ لأجلٍ وعندما يقرِّرُ المستأجِرُ شراءَ الأموالِ المؤجَّرة بنهايةِ مُدَّةِ العقد، وبعد سدادهُ لكاملِ الأقساطِ الإيجاريةُ، تراعى البدلاتُ التي يكونُ قد سبقَ ودفعها المستأجِرُ إلى المؤجِّرِ التَّمويليِّ، وفي كلا العقدينِ يلتزِمُ المستأجِرُ نتيجةَ انتفاعهِ بالمأجورِ بدفعِ الأقساطِ الإيجاريةِ عند تقديرِ الثمن، وهذا هو وجهُ الشبهُ، حيثُ أنَّ البائعَ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ يحصُلُ على ثمنِ الأموالِ محلَّ العقدِ حالاً من المؤجِّرِ الذي يمنحُ ائتماناً للمستأجِرِ الذي يسْعى للحُصُولِ عليهِ "التَمويل" مع منْحهِ بنفسِ الوقتِ، للمستأجِرِ الحقُّ في تَملكِ الأموال في نهايةِ مُدَّةِ العقد.

ويتَضحُ وجهُ الشبهِ بين عقدِ البيعِ الإيجاري وبينَ عقدِ البيعِ بالتقسيطِ بِمَّا يلي:

1. يُحقِّقُ كلٌّ منهما مصالحَ الطرفينِ معاً، إذ يسمحُ كلٌّ منهُما للمُستهلكين (المستأجِرين) الحصُولَ على احتياجاتِهم من منقولاتٍ أو عقاراتٍ[3]، بالرغمِ من عدمِ تملُّكِهم لثمنها في الحالِ.
2. يُحقِّقُ كلٌّ منهُما الائتمانَ اللازِم للبائعِ بعدمِ انتقالِ المُلكيةِ تماماً إلى الطرفِ الأخرِ ولا يكونُ ذلك إلاَّ بعدَ الوفاءِ بالثمنِ كاملاً إذ يتوقفُ انتقالُ المُلكيةِ في كلٍ منهُما على وفاءِ المتلقي لها بالثمنِ كاملاً. و مقابلَ نقلِ المُلكيةِ في كلٍ منهُما يتم تقسيطهُ على دفعاتٍ في مواعيدٍ دوريةٍ محددة.

---

[1] د.صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجِير التمويلي، دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، لسنة 2005، ص 131. وللمزيد أنظر د.نادر عبد العزيز شافي: عقد الليزنغ، دراسة مقارنة، الجزء ألأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، لسنة 2004، ص460.

[2] د.علي جمال الدين عوض : القانون التجاري ، بدون دار نشر ، لسنة 1983 م ، ص 51 .

[3] أنظر نص المادة (58) من القانون المدني الأردني والتي عرَّفَت العقار بأنَّه : " كل شيء مستقر بحيزة ثابت فيه لا يمكن نقله من دون تلفٍ أو تغيير هيئته فهو عقار ، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول ".

3. يتمُّ كلٍ منهما بين طرفين ولا يتطلبُ تدخُّلِ طرفٍ ثالثٍ كما هو الحال في التأجِير التَّمويليِّ.

أمَّا وجه ُ الاختلافِ بينَ عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ وعقدِ البيعِ لأجل تبقى واضحةً من حيثُ:

أ. **انتقالُ المُلكِيةُ:**

إذ تنصُ المادةُ (487) من القانونِ المدني الأردني والتي جاءَ فيها :(إذا تَم استيفاءُ الثمنِ تُعتبرُ مُلكيةُ المشتري مستندةً إلى وقتِ البيع). ويقابلُها نَصُ المادةِ (430) بفقراتها الثلاث من القانونِ المدنيِّ المصري رقم (131) لسنة 1948م [1] والتي تضمنت:

(1-إذا كانَ البيعُ مؤجلَ الثمنِ، جاز للبائعِ أنْ يَشترِطَ أنْ يكونَ نقلُ المُلكيةِ إلى المشتري موقوفاً على استيفاءِ الثمنِ كلّهُ ولو تم تسليمِ المبيع.

2-فإذا كانَ الثمنُ يُدفعُ أقساطاً، جازَ للمتعاقدينَ أنْ يتفقا على أنْ يستبقي البائعُ جزءاً منهُ تعويضاً لهُ عن فسخِ البيعِ إذا لم توفَ جميعُ الأقساط، ومع ذلك يجوزُ للقاضي تَبعاً للظروفِ أنْ يُخفِّضَ التعويضَ المُتفقَ عليهِ وفقاً للفقرة الثانية من المادةِ (224).

3-فإذا ما وفِّيَ الأقساطُ جميعُها، فانَّ انتقالَ المُلكيةِ إلى المشتري يُعتبرُ مستنداً إلى وقتِ البيع).

ومؤدى ذلك أنَّهُ في البيعِ لأجلٍ تنتقلُ مُلكيَّةُ المبيعِ إلى المشتري من تاريخِ إبرامِ العَقْدِ ويتحددُ ذلك عند قِيامِ المستأجِرِ بدفعِ أخَر قسطٍ من أقساطِ البيعِ بأثرٍ رجعيٍ عائدٍ إلى وقتِ التعاقد. أمَّا في عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ يُعتبرُ أنَّ هناك وعداً بالبيعِ من جانبِ المؤجِّرِ ويَظَلُّ المستأجِرُ مستأجراً للأموالِ المؤجَّرة لهُ، ولا تنتقلُ مُلكيةُ الأشياءِ إليه إلاّ عند إعلانِ رغبتِهِ بممارسةِ خيارهِ بالتَملك، وإبرامِ عقدِ البيعِ، من قِبلِ المؤجِّر بعد تسديدِ المستأجِرِ لكاملِ الثمنِ المُحددِ في العقد، سنداً لأحكام المادة رقم (12) من قانونِ التأجِير التَّمويليِّ المصري رقم (95) لسنة 1995م بحيثُ تنتقلُ مُلكيَّةُ المالِ المؤجَّرِ عند نهايةِ العقد[2].

وإنَّ مُلكيةَ الأموالِ في حالةِ البيعِ لأجلٍ تنتقلُ إلى المشتري عند إبرامِ العقدِ مع قِيامِ المُشتري بوضعِ الرهنِ على تلكَ الأموالِ لمصلحةِ البائع، وذلك لضمانِ جديَّةِ المُشْتري بسدادِ أقساطِ الثمنِ ضِمْنَ الوقتِ المُحددِ بالعقدِ. بينَما الأموالُ المُسلَّمةُ للمستأجِرِ في عقدِ التأجِيرِ

---

(1) الوقائع المصرية – عدد رقم (108) مكرر (أ)، صادر في 1948/7/29

(2) د.هاني دويدار: مرجع سابق، ص621. وكذلك أنظر د.حمدي أحمد سعد أحمد: مرجع سابق، ص 111. وللمزيد أنظر نص المادة (12) من قانون التأجِير التمويلي المصري.

التَّمويليّ يتسلّمها المستأجر على سبيل الإيجار مع صدور وعد بالبيع من جانب المؤجّر وبنهاية مدّة العقد، إذا استخدم المستأجر خياره بشراء تلك الأموال ، فأنّه يتملكها.

ب. نيّةُ الأطراف:

حيثُ يعتبر عقدُ التأجير التَّمويليّ وسيلةً من وسائل التمويل الحديثة التي يلجأُ إليها المستأجر للحصول على الأجهزة والمعدّات التي لا يستطيع الحصول عليها بإمكانياته المحدودة حيثُ تنصرف نيةُ المؤجّر إلى التمويل عن طريق مساعدة المستأجر على استعمال المأجور التي لا يستطيع شراءها بموارده المالية الذاتية كونها محدودة، وفي نهاية مدّة العقد يستطيع المستأجر تملّكها بعد أنْ يكون المستأجر قد إستعملها فترةً زمنيةً معينةً وتُراعى مدّةُ الاستعمال عند تحديد الثمن[1]، في حين أنَّ في عقد البيع لأجلٍ تكون نيةُ البائع والمشتري قد اتجهت إلى التصرُّف بالبيع للأموال من قبل البائع إلى المشتري حتى مع عدم إستطاعة المُشتري دفع الثمن فوراً بحيثُ يؤجله لفترةٍ زمنيةٍ معينة.

ج.دفعُ الثمن عند نهاية العقد:

ففي عقد البيع لأجلٍ يكونُ المُشتري قد دفع ثمن المبيّع بالكامل وذلك بدفع أخر قسطٍ حيثُ يمثّلُ ذلك ثمن الأموال موضوع العقد، حتى وإنْ جرى السدادُ للثمن على أقساطٍ يحددها عقدُ البيع لأجلٍ، إذ يلتزم المُشتري بدفع أية مبالغ إضافية عند دفعه كامل الثمن أمَّا في عقد التأجير التَّمويليّ يلتزم المستأجر بدفع ثمن الأموال كما هو متفقٌ عليه بالعقد، وإذا رغب في شرائها دون أيّ ارتباطٍ بما دفعه من بدلاتٍ أثناء استعماله المأجور طوال مدّة الإيجار، لذا فقد يتم النص بعقد التأجير التَّمويليّ على مقدار الثمن الذي يلتزم المستأجر بدفعه إذا رغب بالشراء بنهاية مدّة العقد، ويكونُ الثمنُ مقارباً لسعر السوق فيما يخصُ تلك الأموال المؤجرة وهذا ما يميزُ عقد التأجير التَّمويليّ عن عقد البيع لأجل، وتكونُ البدلاتُ التي يدفعها المستأجر والمُشار إليها بوضوحٍ في عقد التأجير التَّمويليّ لمصلحة المؤجّر على سبيل الإيجار، حتى لا تختلط عقودُ التأجير التَّمويليّ بعقود البيع لأجل.

د. في عقد التأجير التَّمويليّ المصري يُشترطُ أنْ يكونَ المالُ المؤجّرُ لازماً لمباشرة نشاطٍ إنتاجي سلعيٍ أو خدميّ طبقاً للفقرة السابعة من المادة الأولى من القانون رقم (95) لسنة 1995 م المُعدَّل بالقانون رقم (16) لسنة 2001م أمَّا في البيع بالتقسيط فلا يُشترطُ ذلك.

---

[1] د.نجوى إبراهيم البدالي: عقد الإيجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، لسنة 2005، ص 152 – 157، وللمزيد أنظر د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص 133.

هـ.يتمتعُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بحمايةٍ قانونيةٍ فعَّالةٍ يُفْسَخُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليُّ من تلقاءِ نفسِه في حالةِ عدمِ قِيامِ المستأجرِ بسدادِ الأجرةِ المُتفقِ عليها في المواعيدِ[1]، وبالتالي يستطيعُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ استردادَ الأصلِ الإنتاجيِّ محلِّ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ باعتبارِه ما زالَ مالكاً لهُ، ولا يترتبُ على الفسخِ عودةُ المتعاقدينَ إلى الحالةِ التي كانَا عليها قَبْلَ التعاقدِ، ولا يستردُ المستأجرِ الأجرةَ التي أداها طوالَ مدَّةِ العقدِ لأنَّها كانَتْ مقابلَ انتفاعِه بالمالِ المؤجَّرِ سنداً لأحكامِ الفقرةِ (أ) من المادةِ التاسعةِ عشْرَ من القانونِ رقم (95) لسنة 1995م المصري المُعدلِّ بالقانونِ رقم (16) لسنة 2001م. أمَّا في حالةِ البيعِ بالتقسيطِ فقد استحدثَ المُشرِّعُ التجاريُّ المصريُّ حُكْماً جديداً في المادةِ (105) من القانونِ رقم (17) لسنة 1999م، بهدفِ حمايةِ المُشْتَري بالتقسيطِ باعتبارِه الطرفَ الضعيف؛ إذ أنَّه لا يجوزُ الحُكم بفسخِ عقدِ البيعِ بالتقسيطِ إذا اتضحَ أنَّ المُشْتَري بالتقسيطِ قد نفَّذَ (75 %) من التزاماته حيثُ يكونُ المُشْتَري قد سَدَّد ثلاثةَ أرباعِ الثمنِ أو أكثر وهذا الحُكم لا يجوزُ الاتفاقُ على مُخالفته حتى لا يفقد المُشتري المبيعَ بعد سدادِ جزءٍ كبيرٍ من ثمنها. ويستطيعُ البائعُ الرجوعَ على المُشتري بالجزءِ الباقي من الثمنِ بالطرقِ القانونيةِ العادية. وإذا لم تبلغ حصيلةُ ما دفعهُ المُشتري لثمنِ المبيع أقلَّ من (75 %) وحَكَم بفسخِ عقدِ البيعِ لأجلٍ عندها يلتزم البائعُ بردِ كلِ الأقساطِ التي حصلَ عليها من المُشتري بعد خَصْمِه ما يوازيَ أُجرةَ انتفاعِ المُشتري بالمالِ المبيعِ علاوةً على تعويضِ البائعِ عمَّا أصابَ المبيعَ من ضررٍ نتيجةَ سوءِ استعمالِ المُشتري للمبيعِ طبقاً للمادة (105) من القانونِ رقم (17) لسنة 1999م. ولذلك تظلُّ شركةُ التأجيرِ التَّمويليِّ مُحْتفظةً بمُلكيِّةِ الأصلِ طوالَ مدَّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ممَّا يُمكِّنُها من استردادِه في حالةِ امتناعِ المستأجرِ عن دفعِ الأجرةِ، ويَقيها من خطرِ إفلاسِ المستأجرِ، أو إعسارِه إذ لا تَدخُلُ الأموالُ المؤجَرةُ في التَفْليسة، ولا تَخْضعُ شركةُ التأجيرِ التَّمويليِّ لِقسْمةِ الغُرماءُ[2].

أمَّا المبيعُ بالتقسيطِ فيكونُ المبيعُ قد انتقلتْ مُلكيتُهُ للمُشتري منذُ لحظةِ إبرامِ عقدِ البيع، ولا يستطيعُ البائعُ استردادَ المبيعِ من تَفْليسةِ المُشتري في حالِ إشهارِ إفلاسهِ قَبْلَ سدادَ ثمنِ المبيع، وإنمَّا يُعتَبرُ دائناً عادياً بمَّا تبقى له من الثمنِ، ويدخلُ المبيعُ في تَفليسةِ المُشتري ويخضعُ لقسمةِ الغُرماءِ، وفي عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ لا يُحْتَجُّ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ إذا قَامَ المستأجرِ ببيعِ المأجورِ قَبلَ نهايةِ مدَّةِ العقدِ وأدائه للمؤجِّرِ الثمنَ المُتفقَ عليهِ بحيثُ يكونُ حسنُ النية، أمَّا البيعُ

---

[1] أنظر نص الفقرة (أ) من المادة (19) من قانون التأجير التمويلي المصري والتي تضمنت: (عدم قِيامِ المستأجرِ بسدادِ الأجرةِ المُتفقُ عليها في المواعيدِ ووفقاً لـ لشروطِ المُتفق عليها في العقدِ، ومرور ثلاثين يوماً على فواتِ هذه المواعيدَ ما لم يتضمنُ العقدُ مدَّةً أطول).

[2] هو توزيع الموجود من الاموال على المدينين كلّ بنسبة دينه بعد خصم نسبة النقص في مجموع اموال المدين بشرط أن تكون الديون في مرتبةٍ واحدة وأنَّ الموجود لدي المدين (من أموال) لا يكفي لسدادها جميعاً، بحيث لا يكون لأحد الدائنين حق إمتياز على الآخرين وتكون ديون جميع الدائنين في مرتبة واحدة متساوية لذلك تخضع أموال المدين لقسمة الغرماء كلّ بنسبة حصة دينه.

بالتقسيط فإذا قام المُشتري ببيعه لمشترٍ ثانٍ حَسَن النيةِ قبل أدائه القسطَ الأخيرَ للبائعِ، يستطيعُ المُشتري الثاني حَسَنُ النيةِ التمسكَ بقاعدةِ الحيازةِ في المنقولِ سندَ الحائز، بحيثُ يسري البيعُ بحقِ البائعِ إلاّ إذا أثبتَ سوءُ نيةِ المُشتري الثاني أي علمهُ بعدمِ أداءِ المُشتري الأول لكاملِ الثمن وقتَ التصرفُ بالمبيعِ، ممَّا يترتبُ عليهِ عدمُ نفاذِ تصرُفُ المُشتري في مواجَهةِ البائعِ نتيجةَ علمِ المُشتري الثاني بوجودِ الشرطِ المانعِ من تصرُفِ المُشتري الأول بالمبيعِ لعدمِ أدائهِ كاملِ الثمن.

المطلب الثاني: عقدُ التأجير التَّمويليِّ وعقدُ البيع الإيجاري

يُفضلُ البائعُ في عقدِ البيعِ الإيجاري إفراغَ العلاقةِ التي تربطهُ بالمُشتري لفترةٍ محدودة، بحيثُ يُفضلُ الرابطةَ الإيجاريةَ، ويتم إخفاءُ عقدُ البيعِ[1] بصورةِ عقدِ إيجار، ويسمَّى البيعُ هنا إيجاراً إذ يتمُّ التفاهُم بين المُتعاقدين في عقدِ البيعِ الإيجاري على أنَّه عقدُ إيجارٍ ويقوُم المستأجِر بدفعِ الأجرةِ لمدَّةٍ معينة، بحيثُ تُعتَبَر هذه الأجرةُ أقساطاً لثمنِ الأصُولِ التي يستأجرُها، وعندما يُسدِّدُ كاملَ الأقساطِ بصورةٍ كاملةٍ تنتقلُ إلى المستأجِرِ مُلكيةُ الأموال دونَ أنْ يدفعَ شيئاً أخر. ويتم اللجوءُ إلى هذهِ الطريقةُ لضمانِ حقِّ البائعِ باستيفاءِ الثمن، ويظلُ البائعُ مُحتفظاً بمُلكيةِ العين لحينِ قيامِ المُشتري بدفعِ ثمنها كاملاً، بحيثُ يكونُ البيعُ إيجارياً عندما يَصِفُ المتعاقدانِ عقداً بأنَّهُ عقدُ إيجار، وعند الوفاءِ بكاملِ الأقساطِ يتحوَّلُ لعقدِ بيعٍ.

أمَّا الأسبابُ التي تدفعُ البائعُ على استخدامِ طريقةُ البيعِ الإيجاري[2]:

1. تمكينُ المستأجِرِ من الاحتفاظِ بالعينِ بوصفهِ مستأجراً مع عدمِ قدرتهُ على التصرفِ بها قبلَ وفائهِ بجميعِ الأقساطِ المُتفقِ عليها، والمأجورُ يبقى أمانةً لديه وتصرفُهُ يقعُ تحتَ طائلةِ المسؤوليةِ الجزائية، بحيثُ لا يستطيعُ المستأجِر نقلَ مُلكيَّتهِ إلى الغيرِ وإذا قامَ بتبديدِ المالِ المؤجَّرِ يتعرَّضُ لعقوبةِ إساءةَ الأمانة.
2. تمكينُ البائعِ بوصفهِ مؤجِّراً – في حالةِ تخلفِ المستأجِر عن الوفاءِ بالثمنِ – مع أحقيةِ البائعِ بفسخِ العقدِ والاحتفاظِ بمَّا قبضهُ بوصفها أجرةٌ استحقها البائعُ، مُقابلَ انتفاعِ المستأجِر بالعينِ مع حقِّ المؤجَّر باستردادِ المالِ المؤجر من يدِ المستأجِر بحيثُ يكونُ سببهُ تأخُر، أو تخلفُ المستأجِرِ عن دفعِ الأجرةِ المُتفقُ عليها، وتمكينُ البائعِ بوصفهِ مؤجراً من الاحتفاظِ بمُلكيةِ العينِ، ومن ثَم استردادُها من المستأجِرِ في حالةِ توقفهِ عن

---

[1] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني – العقود التي تقع على الملكية – المجلد الرابع ، البيع والمقايضة ، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، لسنة 1960، ص20.

[2] د.صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجير التمويلي، دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، مرجع سابق ص 134. وكذلك أنظر د.نجوى إبراهيم البدالي: مرجع سابق، ص 135. وللمزيد أنظر د.نادر عبد العزيز شافي: مرجع سابق، ص 483.

الوفاء بالثمنِ، حيثُ أَنَّ حقَ الُملكيةَ يمنحهُ حقَّ التقدمِ والتتبعِ للمالِ في أيِّ يدٍ كانَتْ لكي يحُولَ دونَ إمكانيةِ دائني المستأجِرِ من التنفيذِ على العينِ، حتى لا تقعَ ضمنَ تفليسةِ المستأجِرِ إذ يهدفُ البائعُ من وراءِ ذلك أنْ يأمنَ إفلاسَ أو إعسارَ المستأجِرِ.

والُمشرِّعُ الأردنيُّ بالمادةِ رقم (487) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ حَسَم الخِلافَ وأعتبَر هذا التصرفُ بيعاً عاديا لا إيجاراً ،حيث نصَّت على ما يلي:

(1- يجوزُ للبائعِ إذا كانَ الثمنُ مؤجلاً أو مُقسَّطاً أنْ يشترطَ تَعليقَ نقلِ الُملكيةِ إلى الُمشتري حتى يؤدي جميعَ الثمنَ ولو تمَ تَسليُم المبيعِ.

2-إذا تَم استيفاءُ الثمنِ تُعتبر الُملكيةُ مستندةً إلى وقتِ البيعِ).

ويتضمنُ عقدُ البيعِ الإيجاري وعدًا بالبيعِ، مُلزِّم للجَانبين المؤجِّر والمستأجِر بعدَ تأديتهِ جميعِ الأقساطِ بالكاملِ بحيثُ ينقلبُ العقدُ من إيجارٍ إلى عقدِ بيعٍ إيجاريٍ وفي عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ يكونُ هناكَ وعدٌ بالبيعِ لكنهُ مُلزِّمٌ لجانبٍ واحدٍ هو المؤجِّرُ التَّمويليِّ مع حقِّ المستأجِرِ أيضاً بنهايةِ مدَّةِ العقد شراءُ الأموالِ المؤجَّرةِ ومن هنا يبرزُ وجهُ الشبهِ بين العقدين وقد يختارُ المستأجِرُ أيضاً عند نهايةِ مدَّةِ عقدِ الإيجارِ تجديدَ العقدِ أو رَدُّ الأشياءِ المؤجَّرة، وهنا يبرزُ بصورةٍ جليهٍ وجهُ الشبهِ بين العقدينِ.

ومن أوجُهِ الشبهِ بين عقدِ التأجير التَّمويليِّ وعقدِ البيعِ الإيجاري فتتَمثَلُ بأَنَّ المستفيدَ في كلا العقدينِ يحوزُ الأشياءَ على سبيلِ الإيجار ويلتزمُ بدفعِ أقساطٍ دوريةٍ خلالَ فترةٍ زمنيةٍ محدودةٍ فعمليةُ البيعِ الإيجاري تتكوَّنُ من عقدِ بيعٍ وعقدُ إيجار. والبيعُ الإيجاري مُنتشرٌ في الحياةِ التِّجاريَّة وفائدةٌ مزدوجةٌ للمؤجِّر والمستأجِر، وفيما يخُصُّ المؤجِّر يُسهِّلُ على التجَّارِ تَصريفَ بضائعِهم ويُمكِّنُ العملاءَ من الحصُولِ على الأموالِ التي يحتاجونَ إليها خاصةً عند عجزِهم عن دفعِ ثمنها بصورةٍ فورية. ويُطبِّقُ بصورةٍ جليةٍ على المنقولاتِ خاصةً الآلاتُ والمعداتُ والسياراتُ وتَرِدُ أيضاً على العقاراتِ كحالةِ العقودِ التي تَرِدُ على الأراضي الُمعدة للبناءِ عليها وإقامةِ المنازلِ التي تُشيدُها المؤسساتُ الَماليةُ ثم تَملِّكُها إلى من يرغبُ بها وتَسبقُها عمليةُ التأجيرِ ومن حيثُ الأصلِ هي عمليةُ بيعٍ إيجاريٍ وجانبٌ من الفقهِ أعتبَرهُ منذُ البدايةِ عقدُ بيعٍ ولكنهُ بيعُ أجلٍ فيه الثمنُ، وأشترطَ دفعهُ على أقساطٍ بحيثُ يُعلَّقُ نقلُ الُملكيةُ إلى الُمشتري على شرطٍ واقفٍ هو دفعُ الثمنُ بالكاملِ، وعادةً ما تقومُ بهذهِ المهمةِ المصارفُ المتخصصةُ بالتأجيرِ التَّمويليِّ.

إلاَّ أنَّه يُمكنُ إجمالُ أوجُهِ الاختلافِ بينهما بمَّا يلي[1]:

---

[1] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص130. وللمزيد أنظر د.نجوى إبراهيم البدالي: مرجع سابق، 138 – 140.

1. كلا العقدين يتضمَّن وعداً بالبيع، وفي عقد التأجير التَّمويليِّ يكون الوعد بالبيع ملزماً لجانب واحد هو المؤجِّر، بينما يكون للمستأجر الخيار إمَّا بشراء المأجور أو رده أو تجديد الإيجار،في حين أنَّ عقد البيع الإيجاري يتضمَّن وعداً بالبيع ملزماً للجانبين، ويرتب التزاماً تبادلياً[2] في ذمة البائع وهو البيع ، والتزاماً في ذمة المشتري وهو الشراء . والغاية من البيع الإيجاري هو تمكين المستأجر من الانتفاع بصورة فورية بالأموال المؤجرة موضوع التعاقد، مع التزامه بدفع الأقساط مع الفوائد طوال مدَّة الإيجار بحيث نكون أمام عقد بيع ما دام قد تم الاتفاق على المبيع والثمن.

2. وقت انتقال الملكية، ففي عقد التأجير التَّمويليِّ تنتقل ملكية الأموال المؤجرة إلى المستأجر من وقت إعلانه لحقِّه في الخيار الممنوح له بتملك الأموال المؤجرة، وإعلان رغبته بشرائها في نهاية مدَّة العقد، بحيث يدفع المستأجر أقساط الإيجار مقابل استعماله للأموال المؤجرة، وإذا رغب بتملك المأجور في نهاية المدَّة المتفق عليها يلتزم بدفع الثمن المتفق عليه بعد حساب قيمة الاستهلاك للأصل، أمَّا في عقد البيع الإيجاري فتنتقل ملكية المبيع إلى المشتري بعد دفع الأقساط كاملةً، مستندةً إلى وقت إبرام العقد لا من تاريخ دفع أخر أجرة متفق عليها، بحيث تكون قيمة كامل الأقساط مساوية لقيمة المأجور مع الفائدة.

3. إنَّ تنفيذ عقد التأجير التَّمويليِّ يستلزم في الأغلب تدخلَّ طرف ثالث إضافة للمؤجِّر والمستأجر، وهو المورِّد أو المقاول، في حين أنَّ العلاقة في عقد البيع الإيجاري تكون العلاقة مباشرةً ما بين البائع المؤجِّر والمشتري "المستأجر".

4. بعد الرجوع إلى قانون التأجير التَّمويليِّ الأردني والمصري ، نلاحظ اشتراطهما أن يكون المؤجِّر شخصاً معنوياً ومسجلاً في السجل الخاص، وحاصلاً على التراخيص اللازمة لمزاولة أعمال التأجير التَّمويليِّ، في حين أنَّه في عقد البيع الإيجاري يجوز أن يكون المؤجِّر شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

وفي عقد البيع الإيجاري يتملك المستأجر الأموال المؤجرة عند دفع كامل الأقساط ضمن المدَّة المتفق عليها، دون أن يلتزم بدفع أية مبالغ إضافية، بحيث يكون مقدار الأقساط مساوياً لقيمة الأموال المؤجَّرة بما فيها الفائدة، في حين أنَّ المستأجر في عقد التأجير التَّمويليِّ يدفع

---

[2] أنظر نص المادة (203) من القانون المدني الأردني والتي تضمنت : " في العقود الملزمة للجانبين إذا كانت الإلتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ إلتزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما إلتزم به". ومفاد هذا النص أنَّه في العقود التبادلية التي توجب إلتزامات متقابلة ومنها عقد التأجير التمويلي، أنَّ إمتناع أحد طرفي العقد عن تنفيذ كل أو بعض إلتزاماته العقدية يعطي للطرف الآخر حق الإمتناع عن تنفيذ إلتزامه ريثما ينصاع الطرف الأول للعقد وتنفيذ إلتزاماته العقدية.

أقساطَ الإيجار مقابلَ استعماله للمأجورِ، وإذا رغبَ بتَملك هذه الأشياءَ في نهايةِ المدَّة المُتفقِ عليها، فإنَّه يلتزم بدفعِ الثمن المُتفقِ عليه في عقدِ التأجير التَّمويليِّ، ويكونُ أقلَّ من الثمنِ الأساسي بمقدار التلَفِ نتيجةَ الاستعمال الذي أصابها أثناءَ فترةِ التشغيلِ.

الفصلُ الأولُ

مفهومُ ضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق والأساسُ القانوني له

يلتزمُ المؤجِّرُ بمقتضى عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بأنْ يَضمنَ للمستأجِرِ "المُستفيدُ" على صورةِ وعدٍ من جانبِهِ بنقلِ مُلكيةِ المبيعِ "الشئ المؤجَرِ" في نهايةِ مدَّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ويتَمثَّلُ هنا ضمانُ التعرُّضِ في وجوبِ امتناعِ المؤجَّرِ عن التعرُّضِ للمستأجِرِ، ووضعُ يدِهِ على الشيءِ المؤجَرِ، وأنْ يعملَ المؤجَّر على دفعِ تعرُّضِ الغيرِ، وإذا انتهى التعرُّضِ باستحقاقِ الشيءِ المؤجَرِ كلِّهِ أو بعضِهِ للغيرِ يلتزمُ المؤجَّرُ بتعويضِ المستأجِرِ كما هو الحالُ في سائرِ العقودِ الناقلةِ للملكيةِ[1]. والأصلُ أَنَّ التزَامَ المؤجَّر بالضمانِ ينشأُ بحكمِ القانونِ حتى وإنْ لم يتفقْ عليهِ المتعاقدانِ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، ويُطلقُ عليهِ الضمانُ القانوني؛ مع ملاحظةِ أَنَّ أحكَامَ الضمانِ هي ليست من النظامِ العام، ويجوزُ للمتعاقدينِ الاتفاقُ على تعديلِهِ إمَّا بتشديدِ الضمانِ وإمَّا بتخفيفِهِ، وجائزٌ إسقاطهُ، ويُطْلَقُ عليهِ بهذهِ الصورةِ الضمانُ الاتفاقي.

وإنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ نظَّمَ العلاقةَ التي تنشأُ بينَ المؤجَّرِ والمستأجِرِ، خاصةً أَنَّ المُشرِّعَيْنِ الأردني والمصري وضعا لهُ أحكاماً وقواعدَ خاصةً تلائمُ الاستخدامَ الحديثَ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وإنَّ السمةَ المُميزةَ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ هي أَنَّهُ إيجارٌ بين المؤسسةِ الماليةِ المُمولةِ "المؤجَّر" وبين المستأجِرِ صاحبُ المشروعِ؛ بحيثُ يقعُ على المؤجَّرِ التزاماتٌ تجاهَ المستأجِرِ أهمُّها تسليمُ المَالِ للمستأجِرِ مع الالتزامِ بصيانةِ هذا المَالِ.

وأخيراً ضمانُ التعرُّضِ والاستحقاق وهذهِ الالتزاماتُ هي نفسُ الالتزاماتِ التي تقعُ بوجهٍ عامٍ على المؤجَّرِ في عقدِ الإيجارِ، مع أَنَّ الهدفَ الرئيسيَّ من عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ليس الإيجارَ وإنَّما يُعدُّ وسيلةَ تمويلٍ استثمارية، ولهُ وظيفةٌ اقتصاديةٌ تُحققُ أهدافاً تمويلية لطرفي عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ معاً المؤجَّر والمستأجِرِ.

ولا بُدَّ من أنْ نتعرَّضَ لمفهومِ التعرُّضِ في اللغة بحيثُ يَعْني بهِ: (كلُ فعلٍ مادي أو إجراءٍ قانونيٍ يُقصَدُ بهِ منازعةُ الحائزِ في حيازتِهِ)[2] ، في حينِ إنَّ معْنى الضمانِ يدلُّ على الكفالةِ والالتزام[3]، ونقولُ استحقَّ الشيءَ والأمر بمعنى استوجبه[4].

---

[1] د.جعفر الفضلي: مرجع سابق ، ص106.

[2] المعجم الوسيط: من إصدار مجمع اللغة العربية، الجزء الثاني، دار عمران، الطبعة الثالثة، ص 615.

[3] المعجم الوسيط: من إصدار مجمع اللغة العربية، الجزء الأول، دار عمران، الطبعة الثالثة، ص 565.

[4] المعجم الوسيط: نفس المرجع ، مرجع سابق، ص 194.

ويُعتبر التزام المؤجّر بتمكين المستأجر من الانتفاع بمحل الإيجار طولَ مدّة عقدِ التأجيرِ التّمويليِّ، هو الركنُ الأساسي؛ إذ على أساسهِ يُبرِم المستأجِر مع المؤجَّر عقدَ التأجير التّمويليِّ، ويترتبُ على هذا الالتزام تسليم المستأجِر للمعداتِ المُخصصةِ حسبَ الشروطِ والمواصفاتِ الفنيَّة حتى يتمكنَ المستأجِر من الانتفاعِ بها بصورةٍ تفي بالأغراضِ المُخصصَةِ لها. ويترتبُ على المؤجَّر التّمويليِّ التزاماً بمنعِ أيِّ عملٍ من شأنهِ الحيلولةُ دونَ تمكينِ المستأجِرِ من الانتفاعِ بالمأجورِ أو يقللُ الفائدةَ المرجوةَ منها.

وقد نصَّ المُشرِّعُ الأردني بالمادةِ (684) من القانونِ المدني الأردني على أنَّه:

(1- لا يجوزُ للمؤجِّر أنْ يتعرَّضَ للمستأجِر بمَّا يزعجهُ في استيفاءِ المنفعةِ مدَّةَ الإيجارِ، ولا أنْ يُحْدِثَ في المأجورِ تغييراً يمنعُ من الانتفاعِ بهِ أو يُخلُّ بالمنفعةِ المعقودُ عليها وإلّا كانَ ضامناً.

2- ولا يقتصرُ ضمانُ المؤجَّر على الأعمالِ التي تَصْدُر منهُ أو من أتباعهِ بل يمتدُّ هذا الضمانُ إلى كلِ تعرّضٍ أو ضررٍ مبنيٍ على سببٍ قانوني يصدُر من أيِّ مستأجِرٍ آخرٍ أو من أيِّ شخصٍ تلقى الحقَ عن المؤجَّرِ).

وكذلك نجدُ المُشرِّعَ العراقي بالمادةِ رقم (549) من القانونِ المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 م والتي جاءَ فيها:

(1- يضمنُ البائعُ عدمَ التعرُّضِ للمُشْترِي في الانتفاعِ بالمبيعِ كلهُ أو بعضهُ، سواءً كانَ التعرُّضُ من فعلهِ أو من فعلِ أجنبي يدَّعِي أنَّ لهُ حقاً على المبيعِ وقتَ البيعِ يحتجُّ بهِ على المُشْترِي.

2- ويثبتُ ضمانَ التعرُّضِ ولو لم ينص عنهُ في العقدِ).

بحيثُ يتضحُ من دلالةِ النصِّ بأنَّ البائعَ يجبُ أنْ يضمنَ:

أ. عدَم تعرُّضهِ الشخصيِّ للمُشْترِي (الالتزام السلبي على البائعِ)

ب. يجبُ على البائعِ أنْ يدفعَ ما قد يصدُر عن الغيرِ من تعرّضٍ للمُشْترِي من شأنِ هذا التعرُّضِ أنْ يُعكّر حيازتهُ للمبيعِ (الالتزام الإيجابي للبائعِ)، لذا فإنَّ المستأجِر يتعاقدُ مع المؤجَّر (المؤسسةُ الماليةُ المُمولةُ) ويُبرِمُ معها عقدَ تأجيرٍ تمويليٍّ يتضمّنُ قيامَ المؤسسةِ الماليةِ المُمولة "المؤجَّر" بشراءِ أدواتٍ أو معداتٍ إنتاجيةٍ بحيثُ تقومُ مباشرةً بالتعاقدِ مع المُورِّد "البائع"، وتقومُ بإبرامِ عقدِ شراءٍ للأموال مع المُورِّدِ، وقد تُفوِضُ المستأجِر صاحبَ المشروعِ لإتمامِ عمليةِ الشراءِ ، فالعقدُ المُبرمُ بين المُورِّد والمؤجَّر هو عقدُ بيعٍ للمعداتِ

الإنتاجية، وعندما تقوم المؤسسةُ المالية بتسليم المستأجر المعداتِ حتى يتمكنَ من الانتفاع بها لقاءِ أجرةٍ مُحددةٍ في العقدِ، نكونُ أمامَ عقدِ إيجارٍ مُحدّدِ المدّةِ مع صدورِ وعدٍ بالبيعِ من جانبِ المؤجِّر لتمكينِ المستأجِر من شراءِ وتَملكِ تلكَ المعداتِ في نهايةِ مدّةِ الإيجار، بحيثُ يكونُ الطرفان قد حددا ابتداءً في عقدِ التأجير التَّمويليِّ الثمنَ الذي يتّم به الشراءُ وعندما يُعلنُ المستأجِر عن رغبتِه بتَملكِ المعداتِ في نهايةِ مدَّةِ العقد، يتوجبُ على المؤجِّرِ نقلُ مُلكيةُ المأجور إلى المستأجِر، وهذا ما يُميزُ عقدُ التأجير التَّمويليِّ عن عقدِ الإيجار العادي، وعادةً ما يكونُ الثمنُ أقلُ من سعرِ السوقِ نتيجةَ الهلاك[1] وتقادمِ الأصل.

وسأقوم بتقسيمِ هذا الفصلِ والذي حملَ عنوانَ مفهومِ ضمانِ التَّعرضِ والاستحقاقِ والأساسُ القانونيِّ له إلى مبحثينِ تضمَّنَ المبحثُ الأولُ مفهومَ ضمانِ التعرضِ والاستحقاقِ، في حينِ تضمَّنَ المبحثُ الثاني الأساسَ القانونيَّ لإلتزامِ المؤجِرِ بضمانِ التعرض والاستحقاقِ.

---

(1) د.عبد الرحيم كراجة : و د. هيثم العبادي، مرجع سابق ، ص80 . والذي عرَّفَ الهلاك بأنَّه: " هو النقص التدريجي الذي يطرأ على الأصول الثابتة نتيجة الإستخدام أو القِدم، والأصول الثابتة هي الأصول التي تشترى بقصد الإستخدام في المنشأة ولا تشترى بقصد البيع مثل المباني ، والألآت ، والسيارات ، والآثاث وقد تكون الأصول ملموسة او غير ملموسة فالألآت والسيارات والأثاث من الأصول الملموسة أمَّا حق الإختراع أو الإمتياز أو شهرة المحل فهي أصول غير ملموسة".

المبحث الأول

مفهوم الضمان والاستحقاق

تمهيد وتقسيم:

إنَّ عقَد التأجير التَّمويليِّ كسائرِ العقودِ يُرتِبُ حقوقاً والتزاماتٍ بالنسبةِ لأطرافه والمستأجِر يَسْعى من وراءِ إبرامِ العقدِ الانتفاعَ بالأموالِ المؤجَرةِ له انتفاعاً هادئاً طيلة مدَّة العقد ويقابلُ ذلك حقُ المؤجَّر التَّمويليِّ بالحصُولِ على أقساطِ إيجاريةٍ يتم الاتفاقُ على مقدارِها في عقدِ التأجير التَّمويليِّ إذ يُرتِّبُ عقدُ التأجير التَّمويليِّ للمستأجِر حُقوقاً أهمُها ضمانُ عدمِ التعرُّضِ والذي يَعْني أنَّ بائع المعداتِ "المُورِّد" أو المؤجَّر يضمنُ للمستأجِر بأنْ لا يتعرَّضَ له هو أو يتعرَّضَ له الغيرُ مستنداً لسببٍ قانوني، وإذا تعرُّضوا للمستأجِر فإنَّ المؤجَّر التَّمويليِّ يضمنُ التعويض عن الضررِ الذي لحقَ بالمستأجِر.

وتبرزُ القيمةُ الحقيقةُ لالتزامِ المؤجَّر بضمانِ عدمِ التعرُّضِ والاستحقاق للأموالِ المؤَجرةِ بَعْدَ أنْ يقوَم المؤجَّر بتَسْليمهِ لتلكَ المعداتِ والآلاتِ ويقعُ أيضاً على المؤجَّرِ التَّمويليِّ ضمانُ عيوبُ المأجور، خصُوصاً إذا كانَتْ المؤسسةُ المَاليةُ المُمولةُ هي من قامت بالتعاقدِ والشراءِ من المُورِّدِ "البائعِ"، بحيثُ يكونُ المؤجَّر مسؤولاً بالضمانِ تجاهَ المستأجِر نتيجةَ ما لحقَ بمشروعه من ضررٍ حتى وإنْ كانَ المؤجَّر حَسَنَ النيةِ[1].

وسأقوُم بتقسيمِ هذا المبحثِ إلى مطلبينِ، تضمنَ المطلبُ الأولُ المفهومَ الفهقيِّ واللغويِّ لضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ، في حين تضمَّنَ المطلبُ الثاني المفهومَ التشريعيِّ لضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ وحسْبَ التقسيمِ المُدْرَج:

المطلب الأول: المفهومُ الفقْهي و اللغوي لضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق

سأتناولُ في هذا المطلبِ من خلالِ فرعينِ، الفرعُ الأولِ الضمانِ بمعنى الكفالَةِ، أمَّا الفرعُ الثاني الضمانِ بمعنى التعويضِ.

إنَّ المَعْنى اللغوي لكلمةِ الضمان والتي تَعْني الالتزَام، وردتا في لسانِ العرب بِمَعْنى الضمينِ، أي الكفيلِ[2].

---

[1] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص282.

[2] لسان العرب: للعلامة جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور من 630-711 هـ، دار لسان العرب، بيروت، الجزء الخامس، ص256.

وقد ورد في مختارِ الصِّحاح مَعْنى ضمانِ المال لغةً، أي التزامه، ويقالُ مثلاً ضمنتُ المَالَ وبالمَالِ ضماناً، فأنا ضامنٌ وضمين أي ألتزمته[1].

والإمام الغزالي عَرَّفَ مَعْنى الضمان بأنَّه: (واجبُ ردِّ الشيء أو ردّ بدله بالمثلِ أو بالقيمةِ)[2]، ويلاحظُ على هذا التَّعريفِ أنَّه جاءَ عاماً بحيثُ لم يُبيِّن سببُ الرد، ممَّا يَعْني أنَّ لضمانَ يدخلُ ضمنه. وهناكَ جانبٌ من الفقه عَرَّفَ الضمان بأنَّه: (التزّام بتعويضٍ مَالِي عن ضررٍ للغير)[3] . وقد عَرَّفَ أحدُ الفقهاءِ الضمانَ بأنَّه: (الالتزامُ بتعويضِ الغير عمَّا لحقَه من تلفِ المال أو ضياعِ المنافعِ أو عن الضررِ الجزئيِّ أو الكلي الحادثِ بالنفسِ الإنسانية)[4].

وبالنسبةِ لمجلةِ الأحكامِ العدلية، فقد عَرَّفتَ الضمانَ بأنَّه: (إعطاءُ مثلُ الشيءِ إنْ كانَ من المثلياتِ، وقيمتُه إنْ كانَ من القِيميات)[5]وكذلك عَرَّفه الفقيه "دونانت" بأنَّه: (التعهد الذي يلتزُم بهِ أحدَ فريقي العقد إنفاذُ موجباتهِ، وإلاَّ في حالِ تعذرِ ذلك فعليهِ أنْ يعوضَ عن الضررِ الناجمِ عن عدمِ إنفاذِ هذه الموجبات)[6].

وكذلك يرى الدكتور ماهر زغلول بأنَّ الضمانَ في عقدِ البيعِ يَعْنِي: (التزامُ البائعِ بمقتضى هذا العقدُ أنْ يُمكِنَ المُشْتَرِي من الانتفاعِ بالمبيعِ وحيازتِه حيازةً هادئة، فإذا لم يُوفي بهذا الالتزامِ سواءً كانَ ذلك بامتناعهِ عن القِيامِ بهذا الالتزامِ أو بعدمِ تمكنهِ من القِيامِ به، وجَبَ عليهِ أنْ يدفعَ للمُشْتَرِي التضميناتُ اللازمة)[7].

---

[1] إيضاح مختار الصحاح : للعلامة الإمام الشيخ أبو بكر الرازي ، صنعة نديم مرعشلي : واسامة مرعشلي : وعادل مرعشلي ، قدم له فضيلة الاستاذ د. وهبة الزحيلي ، دار البشائر للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق، الطبعة الاولى ، لسنة 1997 ، ص 253.

[2] نقلاً عن د. وهبة الزحيلي: نظرية الضمان، دراسة مقارنة، دار الفكر، دمشق، لسنة 1982، ص14.

[3] د.مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام، دار الفكر، دمشق؛ لسنة 1968، ص1017.

[4] د. وهبة الزحيلي: ذات المرجع، ص15.

[5] المادة السادسة من مجلة الأحكام العدلية. حيث قصد بالقيميات :" الأشياء التي تتفاوت آحادها تفاوتاً يعتُد به، ولذلك لا يقوم بعضها مقام بعض عن الوفاء ، كالأراضي والمنازل والحيوانات ، وقد لا تتفاوت آحاد الشيء ، ولكن لا يوجد له نظير في الأسواق، فيعتبر قيمياً كنسخة وحيدة من كتاب لم يعد في السوق غيرها". أمَّا المثليات فهي : " الأشياء التي لا تتفاوت أحآدها تفاوتاً يعتد به ، ويكون لها نظائر في الأسواق ، ولذلك يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء، فهي أشياء تجري العادة على تعيينها في التعامل بالعدد كالنقودِ، أو المقاس كالقماش من نوعٍ معين ، أو الكيل كالحبوب من نوع معين ، أو الوزن كالقطن من نوع معين ". وللمزيد أنظر د. عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ، ص298–299 .

[6] د.أسعد ذياب: ضمان عيوب المبيع الخفية، دراسة مقارنة، دار أقرأ، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، لسنة 1983، ص27.

[7] د.ماهر أحمد زغلول: دعوى الضمان الفرعية، دراسة لأسباب الخصومة المدنية، الطبعة الثانية، الناشر مكتبة سيد عبدالله وهبة، لسنة 1986، ص50.

وكذلك الأمر بالنسبة إلى الفقيه (جروس) حيثُ أنَّه أعطى تعريفاً شاملاً لا يختلف في مضمونه عن التعاريف السابقة، إذ إنَّه يرى أنَّ الضمانَ يرتكزُ على نقلِ ملكيةِ مبيعٍ نافعٍ إلى المشتري سواءً في الضمانِ القانوني أو الاتفاقي[1].

وبعد أنْ استعرضنا مفهومَ الضمانِ، فلا بُدَّ أنْ نشيرَ إلى المقصودِ بالتعرّضِ. فقد جاءَ في لسانِ العرب معنى التعرُّضِ: (فنقولُ تعرَّضَ لي فُلانٌ وعَرَّضَ لي بعرضٍ يَشْتمني ويؤذيني، ويقالُ تَعرَّضَ لي فُلانٌ بمَّا أكره، واعترَضَ فُلانٌ فلاناً أي وقعَ فيه). وقوله "عرَّضه" من عَرَضَ يَعرِضُ وكلِ مانعٍ منعكَ من شغلٍ فهو عارضٌ أي حائلٌ ومنه يقالُ لا تَعرِّضْ لفلانٍ أي لا تَعرَّض له بمنعكِ و باعتراضك أنْ يقصدَ مرادهُ ويذهبَ مَذْهَبه[2].

وجاءَ في مُختارِ الصحاح توضيحٍ لمعنى كلمةُ "عرَّض": (اعترَضَ الشئُ صارَ عارضاً كالخشبةِ المُعترضةِ في النهرِ، يقالُ اعترَّضَ الشئُ دونَ الشئ أي حالَ دونهُ واعترَّض فُلاناً فُلاناً أي وقعَ فيه، وتعرَّضَ لفلانٍ تصدى له)[3].

ويقصدُ أخيراً بالتعرّضِ (Trouble) بأنَّه: (كُل فعلٍ يؤدي إلى حرمانِ صَاحبِ الحقِ في الضمانِ "المضرورِ" من كُلِ أو بعضِ مزايا الحقُ الذي انتقلَ إليه).

أمَّا المقصودُ بمفهومِ التعرُّضِ في عقدِ الإيجار: (كُلُّ فعلٍ يؤدِّي إلى الإخلالِ بانتفاعِ المستأجِر بالعينِ المؤجرةِ، سواءً كانَ هذا الفعلُ صادراً من المؤجَّرِ أم من الغيرِ)[4].

وغرضُ المستأجِر من عقدِ التأجير التَّمويليِّ الانتفاعُ بمحلِ العقد طولَ مدَّةِ الإيجار وهو ركنٌ أساسي في العقد، ويُقابلُه وجوبَ ضمانُ المؤجَّر لهذا الانتفاعُ، بحيثُ يكونُ المؤجَّر قد سَلَّم المتأجِر المالَ المؤجرِ وفقَ المواصفاتِ الفنيةِ، حتى تَجْعَلُهُ صَالحاً لتَحقيقِ غرضُ المستأجِر من الانتفاعِ، ويلتزِم المؤجَّر بالامتناعِ، عن كلِ عملٍ من شأنه الحَيلُولةُ دون تمكنِ المستأجِر من الانتفاعِ بالمأجورِ، أو تقليلِ الفائدةِ منهُ، وقد نصَّ المُشرِّعُ الأردني في المادة رقم(684) من القانونِ المدنّي الأردنّي ، والتي جاءَ فيها: (لا يَجوزُ للمؤجَّر أنْ يتعرَّضَ للمستأجِر بمَّا يُزعجهُ في استيفاءِ المنفعةِ مدّةِ الإيجار، ولا يُخلُ بالمنفعةِ المعقود عليها وإلّا كانَ ضَامناً). وكذلك نصَّت المادة(1/686) من نفسِ القانونِ والتي جاءَ فيها: (يضمنُ المؤجَّر للمستأجِر جميعَ ما

---

[1] نقلا عن د.أسعد ذياب:مرجع سابق، ص27- 28.

[2] لسان العرب: للعلامة جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور: الجزء الرابع، من 892-896 هـ كلمة-عرَّض.

[3] مختار الصحاح: محمد بن أبي بكر بن عبد الكريم الرازي: وزارة المعارف المصرية، مادة -عرَّض-،طبعة سنة 1953، ص425-426.

[4] د.عبد الفتاح عبد الباقي: عقد الإيجار، الأحكام العامة، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، لسنة 1951، ص211.

يوجدُ في المأجورِ من عيوبٍ تَحولُ دونَ الانتفاعَ بهِ، أو تنقصُ منهُ نقصاً فاحشاً، ولا يضمنُ العيوبَ التي جرى العُرفُ على التسامحِ بها).

وفي عقدِ التأجير التَّمويليِّ يلتزِم المؤجَّر بضمانِ التعرُّضِ، لكنْ هذا الضمانُ له خُصوصيةٌ تتفقُ مع ظروفِ هذا العقد، بحيثُ نصَّ المُشرِّعُ المصري في المادةِ رقم (14) من القانونِ رقم (95) لسنة 1995م بشأنِ التأجير التَّمويليِّ، والتي جاءَ فيها: (يكونُ المؤجَّر مسؤولاً عن أفعالهِ أو عن تصرفاتهِ التي تؤديِّ إلى غلطٍ في اختيارِ الأموال المؤجَرة أو تَمكينِ المُورِّد أو المقاولِ أو الغيرِ من التعرِّضِ للمستأجِر على أيِّ وجهٍ من الانتفاعِ بالأموال المؤجَرة)، وبذلكَ يكونُ المؤجَّر مسؤولاً عن أفعالهِ وعن تصرُفاتهِ في حالِ إذا ما قَامَ بشراءِ الأموال من المُورِّدِ، ويتسلُمها شخصياً منهُ، ويكونُ الغلطُ في اختيارِ المال المؤجَرِ مرجعهُ إلى المؤجَّرِ نفسهُ، ومن حقِ المستأجِر رفضُ استلامِ هذا المال ولا يستطيعُ المؤجَّر الرجوعَ إلى المستأجِر بطالبهُ بالتعويضِ عن كلفةِ شراءِ هذه الأموالِ حيثُ تَمَ الشراءُ لغاياتِ تأجيرها لذا تُعتَبَرُ هذه الحالةُ صورةً من صورِ التعرُّضِ التي تصدُر عن المؤجَّرِ التَّمويليِّ، وهي حالةٌ غيرُ مشروعةٍ، ومن حقِ المستأجِر طلبُ فسْخِ العقدِ والتعويضُ إنْ كانَ له مُبررٌ.

بناءاً على ما تقدَمَ فإنَّ تعرُّضَ المؤجَّرِ للمستأجِر سواءً كانَ ناجماً عن تصرفاتٍ صادرةٍ من المؤجَّر، أو كانَتْ نتيجةَ تعرُّضٍ غيرِ محقٍ صادرٍ عن غيرِ المؤجَّر، فإنَّ هذا التعرُّضُ يوجبُ على المؤجَّر الضمانَ تعويضاً للمستأجِر عمَّا لحقهُ من أضرارٍ.

والأصلُ أَنَّ المؤجَّر التَّمويلّي يضمنُ لصاحبِ المشروع "المستأجِر" التعرُّض سواءً صدَرَ منهُ شَخْصياً أو صدَرَ من أحدِ أتباعِهِ أو صدَرَ من غيرِهِ، إذا كانَ التعرُّضُ قائماً على سببٍ قانوني يتعلقُ بالمالِ المؤجَرِ، بحيثُ يؤدي التعرُّضُ الصادرُ من الغيرِ إلى حرمانِ المستأجِر من الانتفاعِ بالمالِ المؤجَرِ، والاستثناءُ هو أنْ يتَم الاتفاقُ على خلافِ ذلك في عقدِ التأجِير التَّمويليِّ، بحيثُ إذا تَم الاتفاقُ على تَحمُلِ المستأجِر تبعةَ تعرُّضِ الغيرِ، فلا يحقُ للمستأجِر بعد ذلك مُطالبةُ المؤجَّر بضمانِ التعرُّضِ الصادر من الغيرِ[1].

---

[1] صفاء عمر خالد بلعاوي: النواحي القانونية في عقد التأجِير التمويلي وتنظيمه الضريبي، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة النجاح الوطنية، نابلس،فلسطين، لسنة 2005، ص 112.

إلاّ إنَّ القضاءَ في فرنسا قد ذهبَ إلى جوازِ إعفاءِ المؤجِّر التَّمويليِّ من المسؤوليةِ تجاهِ المستأجِر صاحبُ المشروعِ، بشرطِ أنْ يكونَ المؤجِّر قد كفلَ للمستفيدِ حقَ الرجوعَ إلى البائعِ "المورِّد" بالضمانِ[1].

وبعد أنْ قمْنا باستعراضِ المقصود بضمانِ التعرُّضِ الذي يقعُ على المؤجِّر التَّمويليِّ، لا بدَّ من أنْ نتوقَّفَ على المقصودِ بالاستحقاقِ حيثُ يُقصَدُ به: (حرمانُ المشتري من بعضِ أو كلِ حقِّه على المبيعِ، نتيجةَ نجاحِ الغيرِ في منازعتِه للمُشتَري، وكسْبِه على المبيعِ أيَّ حقٍ من الحقوقِ التي يدَّعِيها إدعاؤها تعرُّضاً)[2] ، بحيثُ يتحققُ ضمانُ الاستحقاق والمتَمثّلُ بالتزامِ البائعِ بدفعِ التعويضِ عن الأضرارِ التي لحقت بالمُشْتَرِي نتيجةَ نجاحِ الغيرِ في تعرِّضهِ[3] ، ويقوُم الغيرُ بالتعرُّضِ للمشتري، ويقوُم برفعِ دعوى الاستحقاق بأنَّه المُتَملِّكُ الحقيقيُّ لكلِ المبيعِ أو جزءٍ منه، وجائزٌ أنْ يكونَ صاحبُ حقٍ عيني عليه، كأنْ يدَّعِي بأنَّه مرتهنٌ له، أو له عليه حقَ إيجارٍ[4].

ويتبينُ لنا من خلالِ ما سبقَ عرضُه أنَّ مفهومَ الضمان يشملُ ضمانَ التعرُّضِ، وضمان الاستحقاق، وضمان العيوب الخفيةُ، لأنَّ المستأجِر لا يستطيعُ أنْ ينتفعَ بالأموالِ المؤجَرةِ محلَ العقدِ حسبَ ما قصدهُ المتعاقدان في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بغرضِ أنْ ينتفعَ المستأجِر بالأموالِ المؤجَرةِ انتفاعاً كاملاً غير منقوصٍ، ولا يتحققُ ذلك إلاّ بضمانِ المؤجِّر بأنْ يدفعَ أيَّ تعرُّضٍ يواجهُ المستأجِر، سواءً صدرَ عن تصرفٍ سببهُ نفسُ المؤجِر أو أحدُ أتباعهِ، أو دفعِ التعرُّضِ الصادرُ من الغيرِ الذي يدَّعِي حقاً على الشيءِ المؤجَر، ويترتبُ عليه حرمانُ المستأجِر من مزايا محلِ العقدِ سواءً بصورةٍ كليةٍ أو جزئيةٍ.

وقبلَ أنْ أُنهي هذا المطلب ،أُفضِلُ أنْ أُشيرَ ولو بصورةٍ مقتضبةٍ إلى معنى الضمان بالفقْهِ الإسلامي، حيثُ إنَّ كلمة الضمان تحملُ معنيينِ: الأولُ بمعنى الكفالةِ، والثاني بمعنى التعويضِ.

[1] نقلا عن د. هاني محمد دويدار: الأرض كموضوع للتأجير التمويلي، دراسة في ضوء القانون رقم (95) لسنة 1995ولائحته التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، لسنة 1991، ص 306.

[2] أنظر د. جميل الشرقاوي: شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 1991، ص 285.

[3] د. جميل الشرقاوي: مرجع سابق ، ص 285.

[4] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية– البيع والمقايضة، المجلد الرابع، مطابع دار نشر الجامعات المصرية، لسنة 1960، مرجع سابق، ص 663.

الفرعُ الأول: الضمانُ بمعنى الكفالة

الضمانُ يدلُ على معنى الكفالة، وقد عرَّفه فقهاءُ الحنابلة بأنَّه: (ضمُ ذمَّةِ الضَّامنِ إلى ذمَّةِ المضمونِ عنه في التزامِ الحقِّ ولصاحبِ الحقِّ مطالبةُ منْ شاءَ منهما)[1].

ويرى فقهاءُ الزَّيدية بأنَّ الضمانَ يعني: (تقرير الدَّينِ في ذمَّةِ الضَّامنِ حتى يصير مطالباً معَ الأصلِ)[2].

والدَّليلُ على ورودِ كلمةِ الضَّمانِ في القرآنِ الكريمِ، يُستدلُ عليهِ من الآياتِ الكريمةِ التاليةِ:-

1. قوله تعالى:(ولِمَن جاءَ بِهِ حِمْلُ بَعيرٍ وأَنا بِهِ زَعِيمٌ)[3]، وتم تفسير كلمة "زعيمٌ" بمعنى كفيلٌ.

2. قوله تعالى:(وحَرَّمنا عَلَيهِ المراضِعَ مِن قَبلُ فَقالَت هَل أَدُلُّكُم عَلى أَهلِ بَيتٍ يكفلُونَهُ لَكُم وهُم لَهُ ناصِحُونَ)[4].

3. قوله تعالى:(إِذْ تَمشي أُختُكَ فَتَقُولُ هَل أَدُلُّكُم عَلى مَن يكفلُهُ فَرَجَعناكَ إلى أُمِكَ كَي تَقَرَّ عينُها ولا تَحزَنَ)[5].

أمَّا الدليلُ من السنةِ النبوية على إنَّ الضمانَ يدلُ على معنى الكفالة

عن جابرٍ رضي الله عنهُ قال:(كانَ النبي صلى الله عليه وسلم لا يُصلي على رجلٍ مات عليهِ دين، فأتي بميتٍ فسأل أعليهِ دينٌ ؟ قالوا نعم: ديناران، قالَ صلوا على صاحبكم، فقالَ أبو قتادة: هما عليَّ يا رسولَ الله، فصلى عليهِ فلمَّا فتحَ الله على رسولهِ قالَ : أنا أولى بكلِّ مؤمنٍ من نفسه فمن تركَ ديناً فعلي ، ومن تركَ مالاً فلورثته) رواهُ أحمد وأبو داود والنسائي. بحيثُ أقرَّ رسولَ الله – صلى الله عليهِ وسلم ضمانُ أبي قتادة أي كفالتهُ للدين، ويتضحُ لنا ذلك من عبارةِ "هما عليَّ حيثُ تدلانِ على الضمانِ والكفالةِ للدينِ"[6].

---

[1] محمد بن عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامه: المغني والشرح الكبير، دار الكتاب العربي،بيروت، الجزء الخامس، لسنة 1983، ص 70.

[2] الإمام المجتهد احمد بن يحيى المرتضى: البحر الزخار، مؤسسة الرسالة، بيروت، الجزء السادس، لسنة 1975، ص75.

[3] سورة يوسف – اية رقم 72.

[4] سورة القصص – اية رقم 12.

[5] سورة طه – اية رقم 40.

[6] محمد بن علي بن محمد الشوكاني: نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، إدارة الطباعة المنيرية، الطبعة الثانية، الجزء الخامس، 1344 هـ، ص 357.

الفرعُ الثاني: الضمان بمعنى التعويض

أما في الفقه الإسلامي فقد ذكر فقهاءُ الشريعةِ الإسلامية عدةَ تعاريفَ للضمانِ وجميعُها متقاربة، إذ ترى في الضمانِ بأنَّه التزامُ المدين بتعويضِ الضرر الذي ألحقَهُ بالغيرِ نتيجةَ فعلِهِ الضار.

وأشيرُ أولاً لمعنى الاستحقاق، ثم نتكلمُ عن ضمانِ الاستحقاقِ، فقد عرَّفَ الفقهُ الحنفي الاستحقاقَ بأنَّه: (طلبُ الحق، أي ظهورَ أنَّ على الشيءِ حقاً للغير)[1] ، بحيثُ يدلُ ذلك على إنَّ المبيعَ ليس مملوكاً لبائعِه، وقد يكونُ المبيعُ محلاً بحقٍ من حقوقِ الملكيةُ للغيرِ.

وكذلك عرَّفهُ فقهاءُ المالكيةُ بأنَّه: (رفعُ ملكُ شيءٍ بثبوتِ ملكٍ قبلهُ)[2]، وهناك تعريفٌ ثانٍ لفقهاءُ المالكيةُ بأنَّه: (الحكمُ بإخراجِ المدَّعي فيهِ من يدِ حائزهِ إلى يدِ مدعيه، بعدَ ثبوتِ سببهُ وشروطهُ وانتفاءُ موانعه)[3] . ويعني الاستحقاقُ أنَّ ملكيةُ الشيءِ رفعتَ عن المشتري لثبوتِ ملكيةُ هذا الشيءُ لشخصٍ أخر بسببٍ سابقٍ على الشراءِ.

وأمَّا ضمانُ الاستحقاقِ فيقصدُ به: (ما يجبُ من مالٍ عوضاً عمَّا تلف من مالٍ على صاحبه) إذ يعرَّفُ ضمانُ الاستحقاق بضمانِ الدرك "العهدة"، ويعني مسؤوليةُ البائع أو كفيلهُ تجاهَ المشتري عمَّا يلحقُ المبيعُ من حقوقٍ لغيرِ البائع بسببِ سابقٍ للبيعِ، بحيثُ يتضمنُ ضمانُ الدرك، والذي يعني في اللغةِ "اللحاقَ" أمَّا اصطلاحاً فهو ما يدركُ المبيعُ أي يلحقَهُ من حقوقٍ تظهرُ فيهِ لغيرِ البائعِ بحيثُ يشملُ ضمانَ التعرُّضِ وضمانَ الاستحقاقُ. فقد عرَّفهُ الفقيهُ الشوكاني:(أنَّه عبارةٌ عن غرامةِ التالف)أي ضمانَ(الثمن).

وكذلك عرَّفهُ جانبٌ من الفقهِ بأنَّهُ : (التزامٌ بتعويض ماليٍ عن ضررٍ للغير)[4].

وقد بينَ الشيخُ محمود شلتوت بأنَّ معنى الضمانِ يدلُ على التعويضِ حين ذكر: (أنَّ تضمينَ الإنسانِ عبارةٌ عن الحُكمِ عليهِ بتعويضِ المضرورِ عمَّا لحقَهُ من تلفٍ في المالِ أو ضياعِ المنافعِ)[5].

---

[1] أبومحمد محمود بن احمد العيني: البناية في شرح الهداية، دار الفكر للطباعة والنشر، القاهرة، الجزء السابع، لسنة 1990-(1401)هـ، ص 392.

[2] شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل: الشيخ محمد عليش: دار الفكر للطباعة والنشر بالقاهرة، الطبعة الأولى، لسنة 1984، ص 148.

[3] نقلاً عن رسالة د. علي ابراهيم الجاسم : التزام المؤجِّر بضمان التعرُّض والاستحقاق ، جامعة عين شمس ، كلية الحقوق ، قسم القانون الخاص ، لسنة 1999 ، ص 38 .

[4] د.مصطفى أحمد الزرقاء: شرح القانون المدني السوري، عقد البيع والمقايضه، مطبعة فتى العرب، دمشق، لسنة 1965ص 157.

[5] الشيخ محمود شلتوت: المسؤولية المدنية والجنائية في الشريعة الإسلامية، بدون سنة نشر، ص 3.

المطلبُ الثاني: المفهومُ التَشْرِيعيُّ لضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق

شُرِعَ الضمانُ في القانونِ لجبرِ الضررِ الذي يلحقُ بالغيرِ، وجوهُوُ المسؤوليةُ العقديةُ بحيثُ تُقصرُ المؤسسةُ المَالِيةُ "المؤجِّر" عن توفيرِ المعداتِ الإنشائيةِ والآلاتِ، وتخلُ بتنفيذِ التزامِها نحوَ المستأجرِ كحالةِ عدمِ توفرِ الشروطِ والمواصفاتِ الفنيةِ بالأموالِ المستأجَرةِ، بحيثُ يُرتِّبُ القانونُ للمستأجِرِ الحقَ بالضمانِ "طلبِ التعويضِ"، لذلك حرصَ المُشرِّعُ على تَضْمِينِ القانونِ نُصُوصاً واضحةً تتعلقُ بالتعويضِ، بحيثُ يكونَ مبدأُ سلطانِ الإرادةِ[1] بِما يمثلُه من إرادةٍ حرةٍ للمتعاقدينِ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ مع عدمِ مخْالَفتِه للآدابِ العامةِ والنظامِ العامِّ نتيجةً للتطورِ التكنولوجيِّ المتقدمِ، خُصُوصاً للمعداتِ والآلاتِ الحديثةِ وسيطرةِ رأسِ المَالِ على الاقتصادِ الحديثِ، وما ينجُم عنه من ظهورِ الكثيرِ من المعاملاتِ العقديةِ، ونظراً لأهميةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ كمصدرٍ جديدٍ للتَمويلِ أصْبَحَ لزوماً على المُشرِّعِ سنّ التشريعاتِ التي تحكُم عمليةَ التأجيرِ التَّمويليِّ، والذي يترتبُ عليه التزاماتٌ تبادليةٌ متقابلةٌ بحقِّ كلٍّ من المؤجِّرِ والمستأجِرِ، بحيثُ يتوجَّبُ على المُشرِّعِ ونظراً لحداثةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ أن يُهَيِّئَ لها المناخَ القانونيَّ الملائَم إذا ما أرادَ لها النجاحَ.

وحتى يَتْوفَي المستأجِرُ المنفعةَ المقصودةَ من الإجارةِ، يجبُ أنْ يَضْمَن له المؤجِّرُ عدَم التعرُّضِ لهُ في أثناءِ مدَّةِ سريانِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وقد نصَّتِ الفقرةُ الأولى من المادةِ (684) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ، والتي جاءَ فيها: (لا يجوزُ للمؤجِّرِ أنْ يتعرَّضَ للمستأجِرِ بمَّا يُزعِجهُ في استيفاءِ المنفعةِ مدَّةَ الإيجارِ ولا أنْ يُحْدِثَ في المأجورِ تَغْييراً يمنعُ من الانتفاعِ بِه أو يُخْلُّ بالمنفعةِ المعقودِ عليها، وإلاّ كانَ ضَامِناً).

إذاً على المؤجِّرِ أنْ يَضْمَن للمستأجِرِ الانتفاعَ بالمأجورِ طيلةَ مدَّةِ الإجارةِ، فلا يتعرَّضَ له تعرُّضاً مادياً أم قانونياً، وعليه واجبُ عدمِ إحداثِ أيةِ محدثاتٍ في المأجورِ تخلُّ بالانتفاعِ، وهذا يشملُ المؤجِّرَ وأتباعَه[2]، وأقولُ إنَّ هذا التفسيرَ الواسعَ بأنْ يمتنعَ المؤجِّرُ عن المنافسةِ غيرِ المشروعةِ، وهذا الضمانُ الذي يلتزمُ بِه المؤجِّرُ لا يقتصرُ على ضمانِ التعرُّضِ الماديِّ، بل يجبُ أنْ يمتدَّ إلى كلِّ ضمانٍ مبنيٍّ على سببٍ قانونيٍّ. وهذا ما أشارتْ إليه الفقرةُ الثانيةُ من المادةِ (684) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ، والتي جاءَ فيها:(لا يقتصرُ ضمانُ

---

[1] نقلاً عن حسين عبد الرضا الكلابي : النظام العام العقدي ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق – جامعة النهرين ، لسنة 2002، ص48. عندما عرَّفَ مبدأ سلطان الإرادة أو موضوعية الإرادة التعاقدية بأنَّها : " إمكانية الإرادة في الدخول أو عدم الدخول في العملية التعاقدية وفي تحديد مضمون العقد ، وفقاً للحدود التي يرسمها القانون ، وبالإستناد الى المصلحة العامة والنظام العام والسياسة الإقتصادية العليا للدولة ، وبإستخدام معيار العدالة " . وللمزيد أنظر نص الفقرة الأولى من المادة (147) من القانون المدني المصري والتي تضمنت : " العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بإتفاق الطرفين ، أو للأسباب التي يقررها القانون".

[2] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص282، وللمزيد أنظر د.رياض فخري: مرجع سابق، ص 134.

المؤجَّرِ على الأعمالِ التي تَصْدُرُ منه أو من أتباعِه، بل يمتدُّ هذا الضمانُ إلى كلِّ تعرُّضٍ أو ضررٍ مبنيٍّ على سببٍ قانونيٍّ ، يَصْدُر من أيِّ مستأجرٍ آخَر أو من أيِّ شَخْصٍ تلقّى الحقَّ عن المؤجَّرِ). ولذلك يَضْمَنُ المؤجَّرُ التَّمويليُّ كلَّ تعرُّضٍ قانونيٍّ للمستأجِر يصدُر منه أو من أيِّ شخصٍ تلقّى من المؤجَّرِ هذا الحقَّ أو من مستأجرٍ آخَر، و أمَّا إذا كانَ المؤجَّرُ غيرَ قادرٍ على دفعِ هذا التعرُّضِ، وترتّبَ على ذلكَ حِرْمانُ المستأجِر من الانتفاعِ بالمأجورِ طِبْقاً لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ المُبرمِ بينَ المؤجَّرِ والمستأجِرِ و كذلك يقعُ على المؤجَّرِ ضمانُ العيوبِ الخَفِيَةِ إذا كانَ هو من قامَ بشراءِ الأموالِ المؤجَّرةِ ، والتي تحولُ دونَ انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ، بحيثُ تُنْقِصُ منه نقصاً فاحشاً، أمَّا العيوبُ التي جرى العُرفُ[1] على التسامحِ فيها بحيثُ لا يَضْمَنُها المؤجَّر، لكن متى كانَ العيبُ مؤثراً أو كانَ المؤجِّرُ قد أَخْفَى العيبَ عند إبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ عن المستأجِر، ولم يكُنْ المستأجِرُ على علمٍ به وقتَ التعاقدِ، بحيثُ إذا توافرتِ الصفاتُ السابقةُ وأدت إلى حِرْمانِ المستأجِرِ من الانتفاعِ به كانَ من حقِّ المستأجِرِ إعمالُ أحدِ الخياراتِ الثلاثةِ التاليةِ:

أ. فسخ العقدِ رضاءً وإذا رفضَ المؤجَّرُ ذلك جاز للمستأجِر اللجوءُ إلى القضاءِ إذ إنَّ وجودَ العيبِ هنا واقعةٌ ماديّةٌ جائزٌ إثباتُها بكافةِ طُرقِ الإثباتِ.

ب. طلبِ إنقاصِ الأجرةِ نتيجةَ وجودِ هذا العيبِ.

ج. المطالبةِ بالتعويضِ إذا أصابهُ ضررٌ من جراءِ هذا التعرُّضِ الماديِّ الصادرِ من المؤجَّرِ أو من أحدِ أتباعِه وكذلك التعرِّضِ القانونيِّ سواءً كانَ مصدرُهُ المؤجَّر أو أعوانَه (أتباعَه) أو الغيرَ ، بحيثُ يترتبُ على هذا التعرُّضِ حِرْمانُ المستأجِرِ من الانتفاعِ . وهذا ما أشارت إليه صراحةً المادةُ (687) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ ، والتي جاءَ فيها :

(إذا ترتّبَ على العيبِ حِرْمانُ المستأجِرِ من الانتفاعِ بالمأجورِ جاز له أنْ يطلبَ الفسخَ أو إنقاصَ الأجرةِ مع ضمانِ ما يلحَقُه من ضررٍ). ومتى استخدَم المؤجَّر أساليبَ الغُشّ، وإخفاءَ العيوبِ بالأموالِ المؤجَرة ، فهو ضامنٌ وكلُّ اتفاقٍ يقضي بإعفائه من ضمانِ التعرُّضِ يَقَعُ باطلاً، ولا بُدَّ من الأخذِ بالنّيةِ الحَسَنَةِ في تنفيذِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ، والغشُ هو النيَّةُ السّيئةُ، فالاتفاقُ على الإعفاءِ جائزٌ، لكنّه يبطلُ بالغشّ. وقد نصَّت المادةُ (690) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ ، والتي جاءَ فيها: (إذا طلبَ المؤجَّر من المستأجِر زيادةً معّيَنةً على الأجرِ

---

[1] د.عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق، ص 88.وقد عرّفَ العرف بأنّه : " هو إعتياد الناس على سلوك معين في ناحية من نواحي حياتهم الإجتماعية ، بحيث تنشأ منه قاعدة يسود الإعتقاد بأنّها ملزمة . ويطلق إصطلاح العرف كذلك على القواعد القانونية ذاتها التي تنشأ من إعتياد الناس على مثل هذا السلوك ".

المسمَّى بعد انتهاءِ مدِّةِ الإيجارِ لزومُ الزيادةُ إذا انقضت المدَّةُ، وظلَّ حائزاً للمأجورِ دونَ اعتراضٍ).

حيثُ أوجبَ المُشرِّعُ على المؤجِّرِ تسليمَ المالِ المؤجَّرِ أولاً للمستأجِرِ حتى يَتَمكَّن من تأديةِ الغرضِ المحددِ في العقدِ، ويتوجبُ على المؤجِّرِ عدمُ إتيانِ أيِّ تصرُّفٍ يحولُ دونَ انتفاعِ المستأجِرِ بالمالِ المؤجَّرِ، ويكونُ مصدرُ العملِ هو المؤجَّر أو صدورهُ من أحدِ أتباعهِ أو الغيرِ، مع مراعاةِ أنَّ المؤجَّر يضمنُ تعرُّضَ الغيرِ المبنيِّ على سببٍ قانونيٍّ فقط، دونَ التعرُّضِ الماديِّ، ودونَ أنْ يكونَ لهذا الشخصِ حقٌّ ما على المأجورِ، ومن حقِّ المستأجِرِ طلبُ فسْخِ العقدِ، أو تخفيضِ مقدارِ البدلِ إذا كانَ التعرُّضُ الماديُّ الصادرُ من الغيرِ من شأنهِ أنْ يحولَ دونَ مواصلةِ المستأجِرِ للانتفاعِ، وطالما أنَّ النصوصَ المتعلقةَ بالتزامِ المؤجَّرِ بضمانِ التعرُّضِ ما هي إلاَّ قواعدُ مُكمِّلة[1] يستطيعُ طرفا العقدِ أنْ يتفقا على خلافِها، وكذلكَ الأحكامُ الخاصةُ بضمانِ العيوبِ والتي لا تُعتبَرُ من النظامِ العامِّ ولذلك يستطيعُ طرفا العقدِ الاتفاقَ على تعديلها بإعفاءِ المؤجَّرِ من ضمانِ بعضِ العيوبِ.

والمؤسسةُ الماليةُ من الناحيةِ القانونيةِ تكونُ ضامنةً للعيوبِ التي تظهرُ في الآلاتِ والمعدّاتِ المؤجَّرةِ موضوعِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وتسألُ عن المواصفاتِ الفنّيةِ والتكنولوجّيةِ التي يحتاجُها المستأجِرُ، والتي من أجلها أقْدمَ المستأجِرُ على إبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ.

ومن الناحيةِ القانونيةِ عندما يحقُّ للمستأجِرِ اختيارَ الأموالِ موضوعِ العقدِ، والاتفاقَ عليها، وعندها يستطيعُ المستأجِرُ بصفتهِ وكيلاً عن المؤجِّرِ التَّمويليِّ من استلامِ الأموالِ المؤجَّرةِ له، ولأنَّ المؤسسةَ الماليةَ لا تتمكَّن من فحصِ الآلاتِ ومطابقتها للمواصفاتِ الفنيةِ، وخلوِّها من العيوبِ تلجأُ المؤسسةُ الماليةُ لإدراجِ شروطٍ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ تعفيها من ضمانِ العيوبِ. وتنتقلُ أعباءُ هذا الضّمانِ إلى المستأجِرِ الذي قام بمعاينةِ الآلاتِ واستلامِها، وفي هذهِ الحالةِ ليس أمامَ المستأجِرِ سوى الرجوعِ مباشرةً على بائعِ الأموالِ "المُورِّد".

وكذلك نصُّ المُشرِّعِ المصريِّ في المادةِ (14) من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ رقْم (95) لسنةِ 1995م بشأنِ ضمانِ المؤجَّرِ والتي جاءَ فيها:

(يكونُ المؤجَّرُ مسؤولاً عن أفعالهِ أو تصرفاتهِ التي تؤدّي إلى غلطٍ في اختيارِ الأموالِ المؤجَّرةِ، أو إلى تمكينِ المُورِّدِ أو المقاولِ أو الغيرِ من التعرّضِ للمستأجِرِ على أيِّ وجهٍ في الانتفاعِ بالأموالِ المؤجَّرةِ)، بحيثُ يضمنُ المؤجَّرُ التعرُّضَ القانونيَّ الصادرَ عن المُورِّدِ أو المقاولِ أو الغيرِ، إذا كانَ من شأنهِ أن يُعيقَ المستأجِرَ منْ الانتفاعِ بالأموالِ المؤجَّرةِ طبقاً لعقدِ

[1] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص286، وللمزيد أنظر د.رياض فخري: مرجع سابق، ص 267.

التأجيرِ التَّمويليِّ ومن صورِ التعرُّضِ امتناعُ المؤجِّرِ التَّمويليِّ عن دفعِ ثمنِ الأموالِ المؤجَّرةِ إلى المُورِّدِ أو المنتجِ، بحيثُ يكونُ المصيرُ هو فسْخَ عقدِ البيعِ لعدمِ تأديةِ الثمنِ، مع عودةِ المتعاقدين للحالةِ التي كانا عليها قبْلَ العقدِ، مع حقِّ المُنْتِجِ أو المُورِّدِ من استردادِ المالِ المؤجَّرِ من تحتِ يدِ المستأجِرِ [1].

وفي عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ قد يُعْفَى المؤجِّرُ التَّمويليُّ من ضمانِ عيوبِ المأجورِ ويتمُّ نقلُ عبئِها على عاتقِ المستأجِرِ الذي يقومُ باختيارِ الأموالِ موضوعِ العقدِ ، ويتمُّ إعفاءُ المؤسسةِ المَاليةِ "المؤجِّرِ" من المسؤوليةِ على وجهينِ :

أ. إعفاءِ المؤسسةِ المَاليَّةِ صراحةً من عيوبِ المبيعِ، كحالةِ إعفاءِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ من ضمانِ العُيوبِ الخَفِيَّةِ إذا قَامَ المستأجِرُ باختيارِ الأموالِ المؤجَّرةِ ، والتفاوضِ على سعْرِها، واستلامِها، وفحْصِها وأنَّها مُطَابِقةٌ للمواصفاتِ الفنيةِ.

ب. إعفاءِ المؤسسةِ المَاليَّةِ بوجهٍ عامٍّ من المسؤوليَّةِ في حالةِ عجزِ المستأجِرِ عن استعمالِ الأموالِ المؤجَّرةِ على الوجهِ المتَّفقِ عليه، بحيثُ يتمُّ إعفاءُ المؤسسةِ المَاليةِ من ضمانِ العُيوبِ وضمانِ التعرُّضِ خُصُوصاً إذا ظلَّت بعيدةً عن المسائلِ الفنّيةِ المتعلقةِ بالأموالِ المؤجَّرةِ المَعيبةِ وهنا لا يستطيعُ المستأجِرُ طلبَ إلغاءِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بسببِ عجزِهِ عن استعمالِ الأموالِ المؤجَّرةِ له من قِبَلِ المؤسسةِ المَاليةِ ولا يستَطيعُ أنْ يُطَالِبَ بإنقاصِ الأجرةِ بسببِ نقصِ الانتفاعِ بالمالِ نقصاً كبيراً.

الخلاصةُ:

ومن خلالِ ما سبقَ توضيحُهُ فإنَّني أجِدُ بأَنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ يَضْمَنُ للمستأجِرِ التعرُّضَ الصادرَ منهُ أو من أحدِ أتباعِه، وكذلك تعرُّضَ الغيرِ للمستأجِرِ المبنيِّ على سببٍ قانونيٍّ ، إضافةً إلى ما يتعلقُ بضَمانِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ للمستأجِرِ لِمَا يُصيبُ الآلاتِ والمعدّاتِ إنْ كانَتْ الأموالُ المؤجَرةُ من المنقولاتِ، وكذلك حالُ العقاراتُ ، فجميعُ العيوبِ الخفيّةِ تقعُ في نطاقِ مسؤوليَّةِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ ، خاصةً إذا كانَ يَعْلَم ابتداءً بوجودِ مثلَ تلكَ العُيوبِ ولم يُعلِمِ المستأجِرَ بها والتي من شأنِها أنْ تُنْقِصَ من انتفاعِ المستأجِرِ لها بصورةٍ فاحشةٍ ، والغرضُ من الاستثمارِ هو الانتفاعُ الهادئُ والكاملُ[2]. لكنْ إذا قَامَ المستأجِرُ باختيارِ الأموالِ المؤجَّرةِ، والتفاوضِ على سعْرِها واستلامِها، فإنَّهُ يتمُّ إعفاءُ المؤسسةِ المَاليةِ (المؤجِّرِ) من ضمانِ العُيوبِ وضمانِ التعرُّضِ. ويلتزِمُ المستأجِرُ بدفعِ الأجرةِ للمؤجِّرِ بصورةٍ دوريّةٍ ومستمرةٍ طيلةِ فترةِ عقدِ

---

[1] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص291.

[2] د.صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجير التمويلي وأثاره في القانون الأردني، مرجع سابق، ص180.

التأجيرِ التَّمويليِّ ودونَ انقطاعٍ ، يُقابلُه التزامُ المؤجَّر بضمانِ عدمِ التعرُّضِ له، والغرضُ منه هو تحقيقُ الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ، فالمؤجَّرُ يضمَنُ تعرُّضَه الشخصيَّ سواءً كانَ هذا التعرُّضُ قد صدرَ من نفسِ المؤجَّرِ بصورةٍ شخصيةٍ، أو كانَ مصدرهُ أحدَ أتباعه، وهذا يُمثِّلُ الشِقَّ الأوَّلَ من مفهومِ ضمانِ التعرُّضِ، أمَّا الشقُّ الثاني فيتَمثَّلُ بالتزامِ المؤجَّرِ بضمانِ التعرُّضِ الصادرِ من الغيرِ، والمبنيِّ على سببٍ قانونيٍّ يصدُرُ عن أيِّ مستأجرٍ آخرَ ، أو كانَ مصدرُه أيَّ شخصٍ تلقَّى الحقَّ عن المؤجَّرِ.

وفي التشريعِ المصريِّ لم يُفرضْ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ ضمانُ التعرُّضِ الماديِّ الصادرِ من الغيرِ بحقِّ المستأجرِ ، لكنَّهُ متوقِّفٌ على ادّعاءِ المتعرِّضِ بحقٍ حيثُ نصَّت المادةُ (575) من القانونِ المدنيِّ المصريِّ والتي جاءَ فيها:

(1- لا يضمَنُ المؤجِّرُ للمستأجرِ التعرُّضَ الماديَّ إذا صدَرَ من أجنبيٍّ ما دام المتعرِّضُ لا يَدَّعي حقاً، ولكنَّ هذا لا يخِلُّ بما للمستأجرِ من الحقِّ في أنْ يرفعَ باسمِه على المتعرِّضِ دعوى المُطالبةِ بالتعويضِ، وجميعِ دعاوي وضعِ اليدِ.

2-على أنَّه إذا وقعَ التعرُّضُ الماديُّ لسببٍ لا يَدَ للمستأجرِ فيه، وكانَ هذا التعرُّضُ من الجسامةِ بحيثُ يَحْرِمُ المستأجرَ من الانتفاعِ بالعينِ المؤجَّرةِ، جاز له تبَعاً للظروفِ أنْ يطْلبَ فسخَ العقدِ أو إنقاصَ الأجرةِ).

والتعرُّضُ الماديُّ الذي يكونُ مصدرُهُ السلطاتِ المختصةَ، ويُخِلُّ بالمنفعةِ المقصودةِ من المالِ المؤجَّرِ، فللمستأجرِ أنْ يطلبَ فسخَ عقدِ الإجارةِ ، بحيثُ يسقطُ حقُّ المؤجَّرِ باستيفاءِ الأجْرةِ من وقتِ المنعِ بعد أنْ يقومَ المستأجِرُ بإبلاغِ المؤجَّرِ بتعرُّضِ السلطاتِ المختصةِ له، وهذا التعرُّضُ نصَّت عليه المادةُ (698) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي جاءَ فيها :

(1- إذا صدرَ عن السلطاتِ المُختصةِ مَّا يمنعُ الانتفاعَ الكليَّ بالمأجورِ دونَ سببٍ من المستأجرِ، تنفسخُ الإجارةُ وتسقطُ الأجرةُ من وقتِ المنعِ.

2-إذا كانَ المنعُ يُخِلُّ بنفعِ بعضِ المأجورِ بصورةٍ يؤثِّرُ في استيفاءِ المنفعةِ المقصودةِ، فللمستأجرِ فسخُ العقدِ ويسقطُ عنه الأجْرُ من وقتِ قيامِه بإعلامِ المؤجَّرِ).

ولم يُلزمِ المُشرِّعُ الأردنيُّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ بضمانِ التعرُّضِ الماديِّ الصادرِ من الغيرِ للمستأجرِ إلاَّ استثناءً كحالةِ التعرُّضِ الصادرِ من الجهاتِ المُختصةِ وحالةِ الاتفاقِ على الضّمانِ إذ يجوزُ فيها أنْ يرجِعَ المستأجِرُ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ متى وقع له تعرُّضٌ ماديٌّ من الغيرِ[1] إذا

---

[1] محمد جبر الألفي: التزام المؤجِّر بضمان تعرُّض الغير في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات ، المجلد الثالث عشر، العدد الرابع، لسنة 1998، مؤته الأردن.

كانَ هذا التعرُّضُ مبنياً على سببٍ قانونّي كانَ يصدُر عن أيِّ مستأجرٍ آخرَ تلقّى ذاتَ الحقِّ من قِبَلِ المؤجَّرِ التَّمويليِّ فإنَّه يضمنُ هذا التعرُّضَ. وإنَّ كلمةَ الغيرِ تدلُّ هنا على الشخصِ الأجنبيِّ عن عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ "المُتعرِّضِ"، بينما نجدُ أَنَّ التعرُّضَ القانونيَّ الصادرَ عن الغيرِ للمستأجِرِ يقابلُهُ التزامُ المؤجَّرِ بالضمانِ "التعويضِ".

ومن الجائزِ أنْ يتضمّنَ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ شرطاً مفادُهُ عدمُ جوازِ رجوعِ المستأجِرِ على المؤجَّرِ في الحالةِ التي يعجزُ فيها المستأجُر عن استعمالِ المأجورِ، خاصةً إذا لم يكنْ للمؤجَّرِ يدٌ فيه، وإذا تعرضتِ الأموالُ المؤجَّرةُ للتلفِ فمِنْ حقِّ المؤجَّرِ الرجوعُ على المستأجِرِ والمطالبةُ بالتعويضِ استناداً للعلاقةِ العقديةِ التي أُبرمت بينَ الطرفين[2].

وأخيراً إذا نجحَ المُتعرِّضُ في تعرُّضِهِ فمن حقِّ المستأجِرِ أنْ يرجعَ بضمانِ الاستحقاقِ على المؤجَّرِ، وقد نصَّت المادةُ (2/754) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي جاءَ فيها: (فإذا ترتّبَ على هذا التعرُّضِ أنْ حُرِمَ المستأجُر فعلاً من الانتفاعِ الواجبِ بعقدِ الإيجارِ، جاز له تبعاً للظروفِ أنْ يطلُبَ الفسخَ أو إنقاصَ الأجرةِ، مع التعويضِ إنْ كانَ له مقتضى). إذنْ فإنَّ غايةَ المستأجِرِ من إبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ هو الانتفاعُ الهادئُ بمحلِّ العقدِ، فإذا تعرَّضَ المُتعرِّضُ للمستأجِرِ وحرمه من الانتفاعِ بصورةٍ مطلقةٍ، أو اختلَّ انتفاعُ المستأجِرِ بالمالِ المؤجَّرِ له اختلالاً كبيراً، فإذا لم تستدعِ الحالةُ فسخَ العقدِ، فمن حقِّ المستأجِر طلبُ إنقاصِ الأجرةِ بقدرِ ما اختلَّ من الانتفاعِ بالمأجورِ، ويسري إنقاصُ الأجرةِ من لحظةِ ووقتِ حصولِ الإخلالِ. وفي حالةِ عدمِ قدرةِ المؤجَّرِ التَّمويليِّ من دفعِ تعرُّضِ الغيرِ، جاز للمستأجِرِ إضافةً إلى حقّهِ في فسخِ العقدِ، أو إنقاصِ الأجرةِ، أنْ يطلبَ تعويضاً عمَّا أصابهُ من ضررٍ، وإنَّ عدمَ نجاحِ المؤجَّرِ التَّمويليِّ في دفعِ التعرُّضِ الصادرِ عن الغيرِ يعدُّ إخلالاً من المؤجَّرِ بالتزامِه بالضّمانِ، وخاصةً إذا كانَ المؤجَّرُ التَّمويليُّ سيّءَ النيّةِ بحيثُ يتحملُ جميعَ الأضرارِ المباشرةِ حتى لو كانَتْ غيرَ متوقّعةِ الحصُولِ، وأمَّا إذا كانَ المستأجُر هو سيّءَ النّيةِ، يعلمُ وقتَ إبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بوجودِ حقٍّ للمُتعوِّضِ على المالِ المؤجّرِ له، فإنَّ علمَهُ هذا يدخلُ على إعفاءِ المؤجَّرِ من الضّمانِ ولا يعدُّ مسؤولاً عن التعويضِ.

وضمانُ المؤجَّرِ التَّمويليِّ بعدمِ تعرِّضِ الغيرِ للمستأجِرِ، والمبنيُّ على سببٍ قانونّي هو ضمانٌ لا يقبلُ الانقسامَ، ففي حالةِ تعدّدِ المؤجّرينَ وجبَ على كلٍّ منهم ضمانُ هذا التعرُّضِ كاملاً، ومن حقِّ المستأجِرِالرجوعُ على أيٍّ من المؤجِّرين بالضّمانِ في كلِّ المأجورِ.

---

[2] د صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجير التمويلي وأثاره في القانون الأردني ، مرجع سابق ، ص 190.

وأخيراً إذا تحوَّلَ ضمانُ التعرُّضِ إلى ضمانِ الاستحقاقِ، فإنَّ دعوى الضّمانِ تنقسُم على المؤجِّرينَ كلٌّ بقدْرِ حصَّتِهِ[1]

المبحثُ الثاني

الأساسُ القانونيُّ لالتزامِ المؤجِّرِ بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ

إنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ كسائرِ العقودِ المُلزِمةِ للجانبينِ يُرتِّبُ التزاماتٍ متبادلةً بينَ المؤجِّرِ التَّمويليِّ والمستأجِرِ، تبدأُ من لحظةِ سَريانِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وبمجرّدِ أنْ يقومَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بتسْليمِ محلِّ العقدِ تبدأُ الفترةُ الزمنيّةُ المحدّدةُ بالعقدِ بالاحتسابِ، ومقابلُ تسْليمِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ لمحلِّ العقدِ يُقابلهُ التزامُ المستأجِرِ بدفعِ بدَلِ الأقساطِ أو الأجْرةِ المُتفقِ عليها ما لم ينصَّ العقدُ على خلافِ ذلك[2]، إلاّ أنَّ الفقهَ لم يتفقْ على الأساسِ القانونيِّ لضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ، والشراحُ القائلونَ بأنَّ التسْليمَ هو أساسُ التزامِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بالضمانِ قائمٌ على أساسِ فكرةٍ جوهريةٍ مفادُها أنَّ الالتزامَ بالتسْليمِ لا يعتبرُ أنَّه قد تمَّ إذا وقعَ للمستأجِرِ تعرُّضٌ أو استحقاقٌ للمأجورِ أو اتّضحَ أنَّ المالَ المُسلَّمَ معيبٌ بعَيبٍ خَفيٍّ، فبماذا يُجدي تسليمُ شيءٍ إذا انتُزِعَ بعد ذلك من يدِ المستأجِرِ، وخصُوصاً إذا لم يكنْ صالحاً للاستعمالِ الذي أُعدَّ له.

إنَّ الالتزامَ بالتسْليمِ الذي يقعُ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ والتزامَهُ بالضَّمانِ هما صورتانِ للالتزامِ بتمكينِ المستأجِرِ من الانتفاعِ بالمأجورِ، ومَعْنى ذلك أنَّ الالتزامَ بالتَّسليمِ يُصْبِحُ عديمَ القيمةِ إذا تمَّ بصورةٍ مُخالفةٍ للمواصفاتِ الفنّيةِ والشروطِ المحدّدةِ في العقدِ من حيثُ مدّةُ التسْليمِ ومكانُهُ، ويقابلهُ أيضاً التزامُ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بالضّمانِ إذا ما نجَم عن التسْليمِ إلحاقُ ضررٍ بالمستأجِرِ. ومفادُ ذلك هو أنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ هو الذي يقوُم بشراءِ تلكَ الموادِّ التي يرغبُ بتأجيرِها للمستأجِرِ بعدَ أنْ يَتمَّ الاتفاقُ ما بين المستأجِرِ والمؤجِّرِ على مُواصفاتِها الفنّيةِ، وعندها يقوُم المؤجِّرُ التَّمويليُّ بشرائِها من المُورِّدِ، ويتولّى بنفسهِ عمليةَ استلامِها من المُورِّدِ، ومن ثّم يقوُم بتسْليمِها للمستأجِرِ بغرضِ انتفاعهِ بها بصورةٍ هادئةٍ وكاملةٍ مع عدمِ وجودِ منازِعٍ للمستأجِرِ، بحيثُ يتمُّ التسْليمُ مُطابِقاً لمواصفاتِ وشروطِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وفي حالِ إخلالِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بذلكَ، يُعدُّ التسْليمُ كأنه لم يَكُنْ ويقابلهُ التزامهُ بالضّمانِ، خاصةً إذا ما تعرَّضَ المستأجِرُ للضّررِ، ومن حقِّ المستأجِرِ أنْ يتمسّكَ بالمطالبةِ بالتعويضِ خاصةً إنَّ الالتزامَ بالتسْليمِ هو من التزاماتِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ، وعليهِ أنْ يمنعَ أيَّ تعرُّضٍ للمستأجِرِ بعد تسْليمِهِ محلَّ

---

[1] د.جعفر الفضلي: مرجع سابق ، ص 248.

[2] د.محمد عبد الحميد المجالي: مرجع سابق، ص 44.

العقد، وإذا فشلَ بدفعِ التعرُّضِ فمن حقِ المستأجِر طلبُ التعويضِ بمقدارِ الضّررِ الذي لحقَ به. ولقد ميَّزَ المُشرِّعُ الأردنيُّ بين الالتزامِ بالتسليمِ وبين الالتزامِ بضمانِ التعرُّضِ حيثُ نصَّت المادةُ 1/677 من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي جاءَ فيها: (على المؤجِّرِ تسليم المأجورِ وتوابعِه في حالةٍ تصلحُ معها لاستيفاءِ المنفعةِ المقصودةِ كاملةً)، وكذلك نصُّ المادة 1/684 من القانونِ المذكورِ والتي جاءَ فيها: (لا يجوزُ للمؤجِّرِ أنْ يتعرَّضَ للمستأجِرِ بما يُزعِجُه في استيفاءِ المنفعةِ مدّةَ الإيجارِ، ولا أنْ يُحدِثَ في المأجورِ تغييراً يمنعُ من الانتفاعِ بهِ أو يخلُّ بالمنفعةِ المعقودِ عليها وإلاَّ كانَ ضامناً). وحقيقةُ الأمرِ أنَّ تسليمَ المأجورِ للمستأجِرِ لا يصلُحُ أنْ يكونَ أساساً لضمانِ التعرُّضِ. ومن مؤيّدي هذا الرأي الفقيهُ الفرنسيُّ "مازوا" خاصةً أنَّ القانونَ الفرنسيَّ يجهلُ هذا المفهومَ ويتمسكُ بأنَّ الضمانَ يعقبُ الالتزامَ بالتسليمِ حيثُ أنَّ كلا الالتزامينِ منفصلانِ[1].

وهناكَ جانبٌ آخرُ من الفقهِ يذهبُ إلى القولِ بأنَّ نقلَ ملكيّةِ الأموالِ المؤجَّرةِ من قِبَلِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ هو أساسُ ضمانِ التعرُّضِ، إذ أنَّ هذا النقلَ يقتضي حيازةَ المستأجِرِ للأموالِ وتمكينِه من الانتفاعِ بها انتفاعاً كاملاً، وفي نهايةِ مدّةِ العقدِ فإنَّ المستأجِر قد يكشفُ عن نيّتِه للمؤجِّرِ التَّمويليِّ في شراءِ تلكَ الأموالِ، فإذا ما تعرَّضَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بنفسِه وهو يمثِّلُ "البائعَ" في عقدِ الإيجارِ التَّمويليِّ أو تعرَّضِ الغيرِ للمستأجِرِ أثناءَ حيازتِه أو استعمالِه للأموالِ المؤجَّرةِ، فمن حقِّ المستأجِرِ اللجوءُ إلى القضاءِ مستخدماً دعوى الضّمانِ، ويتمُّ رجوعُ المستأجِرِ مباشرةً على المؤجِّرِ التَّمويليِّ، وهما من حيثُ الأصلُ أطرافُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ[2]. وبذلكَ يكونُ التزامُ المؤجِّرِ بالضّمانِ مرتبطاً بنقلِ الحيازةِ الهادئةِ للأموالِ المؤجّرةِ ويقعُ على عاتقِ المؤجِّرِ الالتزامُ المتمثِّلُ بضمانِ التعرُّضِ الصادرِ منهُ شخصياً، أو من أحدِ أتباعِه، وقد يكونُ مصدرَ التعرُّضِ هو الغيرُ، بحيثُ لا يتحقّقُ إلا بالتسليمِ لمحلِّ العقدِ تسليماً يتطابقُ مع ما تمَّ الاتفاقُ عليهِ مع المستأجِرِ، دونَ أيِّ إخلالٍ بالمواصفاتِ والشروطِ التي حدّدها المستأجِرُ في العقدِ.

وإنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ هو من حيثُ الأصلُ عقدُ بيعٍ بين المؤجِّرِ التَّمويليِّ والمستأجِرِ، إلاَّ إنَّه عقدُ بيعٍ واقفٌ على شرطِ دفعِ جميعِ الثمنِ، ولأنَّ المستأجِرَ لا يملكُ الثّمنَ وقتَ إبرامِ العقدِ فإنَّه يكونُ قد أخذَ صورةَ عقدِ الإيجارِ وتنتهي عادةً بالتّمليكِ، ولذلك فإنَّ التزامَ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بنقلِ الملكيّةِ يختلفُ عن التزامِه بالضّمانِ، بحيثُ يسري إذا وقعَ تعرُّضٌ للمستأجِرِ، سواءً كانَ مصدرُهُ المؤجِّرَ التَّمويليَّ أو الغيرَ.

---

[1] د. جاسم علي سالم ناصر: ضمان التعرُّض والاستحقاق في العقود، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،القاهرة الطبعة الأولى، لسنة 1990، ص 27.

[2] بدر محسن عواد أبو دلو: ضمان التعرُّض والاستحقاق في عقد البيع في القانون المدني الأردني، رسالة ماجستير مقدمة إلى الجامعة الأردنية، لسنة 2000، ص 24.

وهناكَ بعضُ الفقهاءِ أمثالِ "جروس وكولان وكابيتيان" يُرجِّحونَ فكرةَ أَنَّ السَّبَبَ هو أساسُ ضمانِ التعرُّضِ، وينشأُ عندَ إبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، بحيثُ يستندُ إلى نظرّيةِ السَّبَبِ[1]، والمقصودُ هنا السَّبَبُ الموضُوعِيُّ وليس الدافعَ الشخصيَّ إلى التعاقدِ. والسَّبَبُ الموضُوعِيُّ يظلُّ مُلازماً للعقدِ حتى تَمامِ تنفيذِه، بحيثُ إذا انعدمَ السَّبَبُ جازَ فسخُ العقدِ فالمستأجِرُ عند إبرامِه عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ يسْعَى مباشرةً إلى استلامِ المأجورِ خالياً من العيوبِ، وكذلك خلّوه من التعرُّضِ سواءً كانَ مصدَرُ المؤجِّرَ نفسَهُ أو الغيرَ.

ويرى أنصارُ هذا الرأيِ أَنَّ الالتزَامَ بالضّمانِ مقصورٌ على عقودِ المعاوضةِ دونَ عقودِ التبرعِ، ويدلُّ ذلك على إنَّ الالتزَامَ بالضّمانِ هو المقابلُ أي السَّبَبُ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وهل إنَّ السَّبَبَ يَصلُحُ أنْ يكونَ أساساً لضمانِ التعرُّضِ، مع العلمِ بأَنَّ السَّبَبَ هو ركنٌ من أركانِ العقدِ، فإذا انعَدمَ السَّبَبُ لا يقومُ العقدُ بدونِه، وتكونُ النتيجةُ الحتميّةُ لهُ هي البطلانَ المُطلقَ، في حينِ أَنَّ أحكامَ ضمانِ التعرُّضِ نسبيةٌ، بحيثُ يستطيعُ المستأجِرُ إمَّا فسخَ العقدِ أو إنقاصَ الأجرةِ، مع بقاءِ العقدِ قائماً، وكذلكَ لا يُمكِنُ القولُ بأَنَّ التزَامَ المؤجِّرِ بضمانِ تعرِّضِه الشخصيِّ للمستأجِرِ قائماً على أساسِ نظرّيةِ السَّبَبِ، إنمَّا يرجعُ التزامُهُ الحقيقيُّ بوجوبِ الامتناعِ عن ارتكابِ الغشِّ[2] في تنفيذِ العقدِ، بحيثُ يتوجّبُ عليه تنفيذُ العقدُ بِحُسْنِ نّيةٍ. وأمَّا الاتجاهُ الفقهيُّ الفرنسيُّ الحديثُ فيرى أَنَّ أساسَ التزامِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بضَمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ هو المسؤولّيةُ العقديةُ، وتَتحقّقُ عندما يُخلُّ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بالتزامِه التعاقديِّ المُتمثلِ بالتسْليمِ، حتى يَتمكنَ المستأجِرُ من الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ، وإذا ثبتَ استحقاقُ الغيرِ للأموالِ المؤجَّرةِ، وكانَ هناكَ حقٌ للغيرِ تَعلقَ بالأموالِ المؤجَّرةِ، وكانَ يَسبِقُ التسْليمَ، يكونُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ قد أخلَّ بتنفيذِ التزامِه بالتسْليمِ، وطْبقاً للقواعدِ العامّةِ يكونُ مسؤولاً تجاهَ المستأجِرِ إذ أَنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ هو من العقودِ الملزِمةِ للجانبينِ فإذا أخلَّ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بتنفيذِ التزامِه العقدي، فَمِنْ حقِّ المستأجِرِ المُطالبةُ بفسخِ العقدِ مع تَضْمينِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ "التعويضِ". ويرى أنصارُ هذا الرأيِ ومنهُم الفقيهُ الفرنسيُّ "<u>أوبري ورو</u>"، أَنَّ الأساسَ القانونيَّ لِضَمانِ التعرُّضِ هو المسؤولّيةُ العقديةُ إذ أَنَّ عقدَ التأجيرِ التَّمويليِّ من العقودِ التبادلّيةِ التي ترتبُ التزاماتٍ متقابلةً في ذّمةِ طَرفَيه، فيرتبُ التزاٌم على المستأجِرِ بدفعِ الأجرةِ (القسطِ) مقابلَ التزامِ المؤجِّرِ بتَسْليمِ المأجورِ، وعدمِ تعرِّضِه للمستأجِرِ في انتفاعِه الهادئِ بالمأجورِ، وتَمكينِ المستأجِرِ من الأموالِ المؤجَّرةِ،

---

[1] د.جاسم علي سالم ناصر: مرجع سابق، ص 20. وكذلك أنظر المحامي زياد أبو حصوه: مرجع سابق، ص 150.

[2] د. عدنان السرحان : ونوري خاطر : شرح القانون المدني الأردني ، مصادر الحقوق الشخصية الإلتزامات ، دراسة مقارنة ، الفجر للطباعة ، إربد، لسنة 1997، ص 334. والذي عرَّفَ الغش بأنّه : " كل فعل أو إمتناع عن فعل يقع من المدين بإلتزام عقدي أومن تابعيه بقصد إحداث الضرر ". وللمزيد أنظر حسن جميعي : شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، لسنة 1993 ، ص93-95. والذي عرَّفَ الغش بأنّه : "تعمد التصرف على وجه يخالف أحكام القانون".

ومن ثَمّ أيُّ إخلالٍ بهذا الالتزامِ يُرتِّبُ المسؤوليةَ العقدّيةَ ، وهي ضَمانُ تعرّضِه، وضمانُ الاستحقاق[1]، بحيثُ إنَّ أحكامَ المسؤوليّةِ العقدّيةِ تَستوعِبُ نظامَ الضَّمانِ ، ولقيامِه لابُدَّ أنْ يثبُتَ خطأٌ في جانبِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ وَفْقاً للقاعدةِ التقليديّةِ التي تقضي بأنْ لا مسؤوليةَ بلا خطأ[2].

وبرأيي فإنَّ الأساسَ القانونيَّ لالتزامِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بالضّمانِ إذ يقعُ عليه التزامُ تأمينِ انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ انتفاعاً هادئاً دونَ عوائقَ، وهذا هو الجانبُ الإيجابيُّ لالتزامِه بضَمانِ عدمِ تعرّضِه للمستأجِرِ ، وكذلك مَنعِ الغيرِ من التعرُّضِ للمأجورِ، أمَّا الجانبُ السلبيُّ فيتحقّقُ عن طريقِ الجزاءاتِ التي يُرتِّبُها عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ عندما لا ينفّذُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ التزامَه ، وممَّا يُميّزُ التزامَ الضّمانِ أنَّه ذو طابعٍ مركّبٍ مُتعدّدِ الجوانبِ مصدرُه القانونُ والاتّفاقُ، وأُرجِّحُ أنَّ المسؤوليةَ العقديةَ ، وأساسُها عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ المُبرمِ بين المؤجِّرِ والمستأجِرِ، هو أساسُ التزامِ المؤجِّرِ بالضَّمانِ. وإنَّ نطاقَ تحقّقِ المسؤوليّةِ العقدّيةِ يتحقّقُ عندما يمتنعُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ عن تنفيذِ التزامِه العقديِّ ، أو يكونُ قد نفّذَه لكنْ على وجهٍ معيبٍ، بحيثُ يُلحقُ ضرراً بالمستأجِرِ.

ولقيامِ المسؤوليّةِ العقدّيةِ لابُدَّ من توافرِ شرطين[3]:

الأولُ: وجودِ عقدٍ مُبرمٍ وصحيحٍ بين المؤجِّرِ التَّمويليِّ والمستأجِرِ، بحيثُ إذا أخلَّ المؤجِّرُ بالتزامِه يكونُ مسؤولاً أمامَ المستأجِرِ مسؤوليةً عقديةً.

الثاني: أنْ يكونَ الضّررُ الذي أصابَ المستأجِرَ (الدائنَ)، راجعاً إلى عدمِ تنفيذِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ (المدين) لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ، بحيثُ يكونُ مُخلاً بتنفيذِ الآثارِ التي يُرتِّبُها العقدُ في جانبِه.

ومفادُ هذينِ الشرطينِ هو وجودُ عقدٍ مُبرمٍ بين المؤجِّرِ التَّمويليِّ و المستأجِرِ ، مع إخلالِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بتنفيذِ التزامِه العقديِّ، ممَّا ينجُمُ عنه إلحاقُ ضررٍ بالمستأجِرِ مرجعُه عدمُ تنفيذِ المَدينِ لالتزامٍ فرضَه عليه عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ وعندها تقومُ مسؤوليّةُ المَدينِ العقدّيةِ تجاهَ المستأجِرِ المضرورِ. وقد نصَّ المُشرِّعُ المصريُّ في القانونِ المدنيِّ ، في المادّة 2/217 والتي جاءَ فيها: (وكذلك يجوزُ الاتفاقُ على إعفاءِ المدينِ من أيةِ مسؤوليةٍ تترتّبُ على

[1] د.مصطفى أحمد الزرقاء: شرح القانون المدني السوري–عقد البيع والمقايضة،مرجع سابق، ص 156.

[2] د.جاسم ناصر: مرجع سابق، ص 29.

[3] د.أنور سلطان: مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، عمان، الجامعة الأردنية، لسنة 1987، ص 286.

عدمِ تنفيذِ التزامهِ التعاقديّ إلّا ما ينشأُ عن غِشّهِ أو عن خطئهِ الجَسيم[1]، ومع ذلك يجوزُ للمدينِ أنْ يشترطَ عدَم مسؤوليّتهِ عن الغشِّ أو الخطأ الجسيمِ الذي يَقعُ من أشخاصٍ يَستخدمُهم في تنفيذِ التزامهِ). أمَّا منهجُ المُشرِّعِ الأردنيِّ بالقانونِ المدنيِّ ، فقد جاءَ مُغايراً لِمَنهجِ المُشرِّعِ المصريِّ ؛ فلَم يُجِزْ الاتفاقَ على إعفاءِ المؤجِّرِ من مسؤوليّتهِ العقديّة، وكذلك المسؤولية التقصيريّة، حيثُ نصَّتِ المادّةُ (270) منهُ بقولها: (يقعُ باطلاً كلُّ شرطٍ يقضي بالإعفاءِ من المسؤوليّةِ المترتّبةِ على الفعلِ الضارِّ).

وإنَّ عقودَ الإيجارِ هي من عقودِ المعاوضاتِ وأساسُها الانتفاعُ بمحلِّ العقد ، خصُوصاً أنَّ المستأجِرَ يكونُ قد دفعَ مُقابلاً للشّيءِ الذي سوفَ تنتقِلُ إليه ملكيّتُهُ أو حيازتهُ ، دونَ أنْ يُعكّرَ صفوَها تعرُّضُ المؤجِّرِ التَّمويليِّ أو تعرُّضُ الغيرِ للمأجورِ. وأنَّ نطاقَ الالتزامِ بالضَّمانِ الواقعِ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ (البائعِ) نطاقُ تطبيقهِ عقدَ البيعِ، بحيثُ أنَّ أيَّ تنظيمٍ لعقدِ بيعٍ لا يُعالِجُ مِثْلَ هذا الالتزامِ يكونُ ناقصاً [2] ، وبذلكَ تكونُ أحكامُ الضّمانِ الواردةُ في عقدِ البيعِ بمثابةِ قواعدَ عامّةٍ يُرجَعُ إليها في العقودِ الأخرى التي تقتَضي الضّمانَ فيما لم يرِد بشأنهِ نصٌّ خاصٌّ بها.

وأرى أنَّ المُعوَّلَ عليهِ في ضمانِ التعرُّضِ هو عقدُ البيعِ أو التورِّيد[3]، والذي يترتّبُ عليهِ نقلُ الأموالِ وتوريدُها لأنَّها هي محلُّ العقد وتتناقلُها الأيادي وأيُّ إخلالٍ سيؤثّرُ حتَماً على باقِي العقودِ اللاحقةِ له ولأنَّ عقدَ البيعِ هو أوّلُ العقودِ المُبرمةِ فإنَّهُ سيتضمَّنُ أحكامَ الضّمانِ بالتفْصيلِ يَتِم الرجوعُ إليها من قِبَلِ كلِ الأطرافِ متى حصلَ التعرُّضُ مع مراعاةِ ما نصَّت عليهِ القوانينُ الخاصّةُ. والمُشرِّعُ الأردنيُّ نصَّ على الالتزامِ بالضّمانِ بصورةٍ تفصيليّةٍ ضمنَ أحكامِ عقدِ البيعِ، ومن ثّم أوردَ أحكاماً خاصّةً تتناسبُ مع خصُوصيّةِ عقودِ المعاوضاتِ، ومنها عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ ، بحيثُ يَجري تطْبيقُ هذه الأحكامِ بمناسبةِ العقدِ الذي وردت بشأنهِ، وإذا استدعى الأمرُ يَجري تكملةُ هذه النصوصِ الخاصةِ التي تُعالِج الالتزَام بالضّمانِ لكلِ عقدٍ يجري إبرامُهُ بالأحكامِ العامةِ التي وردت ضمنَ عقد البيعِ[1]. وتطبيقاً لذلك فقد نصَّت المادّةُ (1/586) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ ، والتي جاءَ فيها: (يجوزُ أنْ تكونَ حصّةُ الشّريكِ في الشّركةِ حقَّ ملكيّةٍ أو حقَّ منفعةٍ، أو أيَّ حقٍّ عَينيٍّ آخَر ، وتسري عليها أحكامُ البيعِ فيما يتعلقُ بضمانِها إذا هلكت، أو استحقت أو ظهرَ فيها عيْبٌ أو نقصٌ).

---

[1] قرار محكمة إستئناف عمان ، حقوق رقم (636) لسنة 1990، الصادر في 1990/10/15 ، غير منشور . وقد ذهب القضاء الأردني في بعض قراراته إعتماد معيار درجة جسامة الخطأ في تعريف الخطأ الجسيم ، حيث نص على : " أنَّه لا يسقط حق المصاب بالمطالبة بالبدل اليومي والتعويض ما دام أنَّه لم يتم عن فعله خطأ جسيم بلغ حدّ من الخطورة ".

[2] د.عباس الصراف: شرح عقد البيع في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، دار البحوث العلمية، الكويت، لسنة 1975،ص 543.

[3] أنظر نص المادة (2) من قانون التأجير التمويلي الأردني والتي عرَّفَت عقد التوريد بأنَّه : " العقد الذي تنتقل بموجبه ملكية المأجور من المورِّد الى المؤجِّر ".

[1] بدر محسن عواد أبو دلو: مرجع سابق ،ص 28.

وسأقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، أتناولُ في المطلب الأول: التزام المؤجِّر التَّمويليّ بالتَسْليم، ونقل ملكِية الأموالِ المؤجَّرةِ كأساسٍ لالتزامِ المؤجِّر التَّمويليِّ بضَمانِ التعرُّضِ، أمَّا في المطلبِ الثاني فسأتطرّقُ به لصورِ الالتزامِ بالتَسْليم ممثّلةً بالتَسْليم الماديِّ للأموالِ المؤجَّرة، وكذلك التَسْليم الحُكْمِيِّ "الرمزيِّ"، وأخيراً التَسْليم غيرِ المباشرِ عن طريقِ طرفٍ ثالثٍ "المورِّد".

المطلبُ الأولُ : التَسْليم ونقلُ المُلكِيَةِ كأساسٍ لالتزامِ المؤجَّر بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق

هذا وكنّا قد أشرنا سابقاً إلى أنَّ العَقْد هو أساسُ الالتزاماتِ والتي من ضمنها ضَمانُ التَّعرُّضِ والاستحقاق وهذا لا يتناقض مع القولِ بأَنَّ أساسَ الالتزام هو التَّسليمُ ونَقْلُ الملكيَّة، لأَنَّ التسليمَ هو أحدُ الالتزاماتِ العقدَيةِ التي ينبثقُ عنها ضمانُ التعرضِ والاستحقاقِ وكذلكَ الأمرُ بالنسبَةِ لنقلِ الملكيَّةِ إذْ أنَّ الطبيعةَ القانونيَّةَ الخاصَّةَ بعقدِ التَّأجيرِ التمويليِّ تدفعُ للقولِ بأنَّ التسليمَ أساسَ لالتزامِ المُؤجِّرِ بضمانِ التَّعرضِ قبل إعمالِ المستأجرِ لخَيارِهِ بشراءِ الأموالِ المؤجَّرةِ في نهايَةِ مدَّةِ العقدِ، أي أنَّ عقدَ التأجيرِ التمويليِّ بمثَابةِ عقدِ بيعٍ وبعدَ نقلِ الملكيَّةِ وتمامِ البيعِ يصبحُ المُؤَجِّر التمويليُّ بائعاً وملتزما بضمانِ التعرضِ والاستحقاقِ وِفْقاً لأحكامِ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والمصريِّ.

والتي دفعنا لقولِ ذلكَ أنَّ نقلَ المُلْكيَّةِ إلتزامَا موقوفاً على إرادَةِ المستأجرِ لا إرادةَ المُؤجِّرِ التمويليِّ، ونعتقدُ أيضَا أنَّ الالتزَام في الأصلِ أساسُه اتفاقُ طرفي العقدِ أيْ أنَّه أحد الالتزاماتِ العقديةِ، أمَّا بعدَ نقلِ الملكيةِ فأساسُ هذا الالتزامِ القانونُ على اعتبارِ أنَّ العقدَ قد تحوَّلَ إلى عقدِ بيعٍ وكنتيجةٍ لذلكَ لا يجوزُ وفْقاً لأحكامِ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ الاتفاقُ على الاعفاءِ من الالتزامِ بضمانِ التعرضِ والاستحقاقِ لنقلِ الملكيَّةِ وإنْ كانَ يجوزُ ذلكَ قبلَ نقلِ الملكيَّةِ.

يعدُّ هذا الالتزامُ بالذاتِ التزاماً مفترضاً يقعُ على عاتقِ المؤجِّر التَّمويليِّ، لكي يبدأ بعدئذٍ تنفيذُ عقد التأجِير التَّمويليِّ[1].وقوانين التأجِير التَّمويليِّ لا تأتي على ذكرِ هذا الالتزام على نحو مفصلٍ تاركةً لقواعدِ الاتفاقية التي يتم الاتفاقُ عليها في عقدِ التأجِير التَّمويليِّ والقواعدُ الواردُ في القانونِ المدني تفصيلُ أحكام الالتزام. وما أشارت إليه يقتصرُ فقط على وجوبِ تسْليم المال إلى المستأجِرِ وتمكينه منه. وبموجبِ القواعدِ العامةِ التي قررها القانونُ المدنيُّ الأردنيُّ، فالمؤجِّر التَّمويليُّ ملزمٌ بتسْليم محل العقد طبقاً للمواصَفاتِ المُحدَدَةِ من قِبل المستأجِر، وهذا ما نصَّت عليه المادةُ (677) من القانونِ المدنّي الأردنّي والتي جاء فيها:

---

[1] د.عبد الرحمن السيد قرمان:مرجع سابق، ص97، وكذلك أنظر القاضي د. الياس ناصيف: مرجع سابق، ص 265.

(1- على المؤجَّرِ تسْلِيمُ المأجورِ وتوابعِه في حالةٍ تَصْلُحُ معها لاستيفاءِ المنفعةِ المقصودةِ كاملةً.

2- ويتّم التَسْلِيم بتَمكينِ المستأجِرِ من قبضِ المأجورِ دونَ مانعٍ يعوقُ الانتفاعَ بهِ، مع بَقائِهِ في يدهِ بقاءً متصلاً حتى تنقضي مدّةُ الإيجار).

ومَحلُّ العقد هو المالُ المؤجَرُ تأجيراً تمويلياً، ويفترضُ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ أنْ يُسلِّمَهُ بالمواصفاتِ المُحددة بعقدِ الإيجار، وأنْ يكونَ بحالةٍ تصلحُ لأداءِ الغرضِ المُخصَّصة له، طبقاً لِما اتفّقَ عليه المتعاقدان أووفقاً لطبيعةِ هذه العينِ المؤجَرة[2]. وأنَّ تَسْلِيم المأجور من قِبلِ المؤجَّر التَّمويليِّ يتطلبُ تمكينُ المستأجرِ من قبضهِ بدونِ عوائقٍ، حتى يتمكَّن من الانتفاعِ بمحلِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ، ممَّا يتطلبُ الأمرُ بقاءُ محلُ العقدِ تحتَ يدِ المستأجِرِ طيلةَ مدّةِ عقدِ الإيجار[3]. وهذا ما اتّبعهُ المُشرِّعُ المصريُّ حيثُ نصَّت المادةُ (564) من القانونِ المدني المصري والتي جاءَ فيها: (يلتزِم المؤجَّر أنْ يُسلِمَ المستأجِر العَينَ المؤجَرةُ وملحقاتُها في حالةٍ تَصْلُحُ معها لأنْ تفيها أُعدت لهُ من المنفعةِ، وفقاً لِما تم الاتفاقُ عليه أو لطبيعةِ العين).

وفي عقدِ التأجير التَّمويليِّ يلتزِم المؤجَّر بتَسْلِيم المستأجِرِ الأصلُ المؤجَر، سواءً كانَ منقولاً أم عقاراً بحالةٍ صالحةٍ لأداءِ الغرضِ الذي أُجِرَ من أجلِه، وذلك حتى يَتمكَّن المستأجُر من الانتفاعِ بما يتفقُ مع طبيعةِ نَشاطِه، وقد يكونُ محلُّ العقدِ مملُوكاً للمؤجِّر التَّمويليِّ، وجائزٌ أنْ يكونَ المؤجَّر التَّمويليُّ قد اشتراهُ من المُورِّدِ لتأجيرِه للمستفيدِ صاحبُ المشروعِ[4].

ويخضعُ تنفيذُ الالتزام بالتَسْلِيم لاتفاقِ الطرفين، وفي حالةِ خلّو عقد التأجيرِ التَّمويليِّ من الاتفاقِ تُطَبقُ القواعدُ العامّةُ عليها حيثُ نصَّت المادةُ (566) من القانونِ المدنّي المصريِّ والتي جاءَ فيها: (يَسْري على الالتزامِ بتَسْلِيمِ العَينِ المؤجَرةِ ما يَسْري على الالتزامِ بتَسْلِيم العَينِ المبيعةِ من أحكامٍ، وعلى الأخصِّ ما يتعلقُ منها بزمانِ التَسْلِيمِ ومكانِه وتحديدِ مقدار العينِ المؤجَرةِ وتحديدِ ملحقاتِها).

والتَسْلِيم قد يكونَ فعلياً أو حُكْمياً، ويكونُ فعلياً إذا كانَتْ الأموالُ المؤجَرةُ تحتَ يدِ المؤجَّر و عندها يتمكنُ المستأجِر من الانتفاعِ بها مع التزامه بإزالةِ العوائقِ، والموانعِ التي من شأنِها أنْ تحولَ دونَ انتفاعِ المستأجِر بها. أمَّا التَسْلِيم الحُكَميُّ فيكونُ إذا كانَتْ الأموالُ التي ستكونُ محلاً لعقدِ التأجير التَّمويليِّ تحتَ يدِ المستأجِر لأيِّ سببٍ من الأسباب، ويتَمثلُ بالتأجير التَّمويليِّ اللاحقِ، بحيثُ لا نكونُ أمامَ تَسْلِيمٍ فعليٍّ وإنمَّا أمامَ تَسْلِيمٍ حُكَميٍّ، تتغيرُ صفةُ المستأجِر الذي

---

[2] المستشار أنور طلبه: عقد الإيجار، بدون دار نشر،بدون سنة نشر، ص 245-246.

[3] د.صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجير التمويلي وأثاره في القانون الأردني، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص168.

[4] د.نجوى إبراهيم البدالي: مرجع سابق، ص 308.

كانَ مالِكاً لمحلِّ العقد ثم تُصْبِحُ حيازتُه لتلكَ الأصولِ عَرضيةً ليس بِصفَتِهِ مالِكاً لها، وإنَّما مستأجِراً بحيثُ تنتقلُ حيازةُ المَالِ حُكماً إلى المستأجِرِ باعتبارِ أنَّها تحت يدِهِ.

ويجبُ على أطرافِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ تحديدُ ميعادُ التسليمِ، وأهميتُهُ تظهرُ جليّةً في تحديدِ بدايةِ تنفيذِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ بين الطرفين مع تحديد بدايةِ مدّةِ أداءِ المستأجر لأقساطِ الإيجارِ المُتفق عليها بالعقدِ. ونظراً لخصُوصيّةِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ خاصةً فيما يتعلقُ بوجودِ طرفٍ ثالث يتدخلُ في تنفيذِ العقد وهو المُورِّد أو المقاولُ بحسبِ محَلِّ عقدِ التأجير التَّمويليِّ، فقد يَرِدُ على العقاراتِ ولذلك فسنتعرضُ لمسألةِ توكيلِ المؤجَّر للمستأجِر بغرضِ استلامِ المَالِ المؤجَرِ.

فصَاحبُ المشروعِ "المستأجِرُ" هو الذي يختارُ المأجورُ محَلَّ العقد بما يتفقُ مع طبيعةِ نشَاطِهِ، ويجوزُ للمؤجَّر التَّمويليِّ توكيلُ المستأجِر باستلامِ محلِّ العقد من المُورِّدِ أو المقاولِ طبْقاً لِمَا جرى عليه العُرفُ السائدُ في عقودِ التأجيرِ التَّمويليِّ[1]. حيثُ نصَّت المادةُ الثامنةُ من القانونِ رقْم (95) لسنة 1995م المُنظِّم لعقدِ التأجير التَّمويليِّ المصريِّ والتي جاءَ فيها: (إذا أُبرَم عقدُ تأجيرٍ تمويليٍّ وأذِنَ المؤجَّرُ للمستأجِر باستلامِ المَالِ موضوعِ العقدِ مباشرةً من المُورِّدِ أو المقاولِ، فيجبُ أنْ يكونَ الاستلامُ وفْقاً للشروطِ والمواصفاتِ المُتفق عليها، وبموجبِ محْضرٍ يثبتُ فيه حالةُ المَالِ المؤجَرِ وما به من عيوبٍ إنْ وجدت، ويجوزُ للمستأجِر أنْ يرفضَ استلامَ المَالِ المؤجَرِ إذا إمتنع المُورِّدُ أو المقاولُ عن تحريرِ محْضَرِ استلامٍ وفْقاً لأحكامِ الفقرةِ السابقةِ، ويكونُ المستأجِرُ مسؤولاً قِبلَ المؤجَّر عن أيةِ بياناتٍ تذْكُر عن المَالِ في محْضَرِ الاستلامِ).

ولم يُشِرْ قانون التأجير التَّمويليِّ الأردنيُّ رقم (45) لسنة 2008م لِمحْضَرِ التسْليمِ تاركاً المسألةَ لاتفاقِ طرفي العقدِ ولكنْ كانَت المادةُ العاشرةُ من قانونِ التأجير التَّمويليِّ الأردنيِّ المُؤقَّت رقْم (16) لسنة 2002م الملغى تنصُّ على أنَّه : (إذا اتفقَ المؤجَّرُ والمستأجِرُ على تسْليمِ المأجورِ للمستأجِر مباشرةً من مورِّدٍ أو مُقاولٍ وفقاً لشروط ومواصفاتٍ محددةٍ في العقدِ، ينُظَّمُ محْضَرُ تسلُّمٍ تُبيَّنُ فيه حالةُ المأجورِ ومُطابقتِه للشروط والمواصفاتِ، ويتمُّ توقيعُهُ من المستأجِر والمُورِّدِ أو المقاولِ، وإذا امتنعَ المُورِّدُ أو المقاولُ عن توْقيعِ المَحْضَرِ فللمستأجِرِ رفضُ تسَلُّم المأجور).

يتضحُ ممَّا سبقَ بأنَّ المستأجِر يتَسلَّمُ المَالَ المؤجَرِ من المُورِّدِ أو المُقاولِ بصفتِهِ وكيلاً عن المؤجَّرِ التَّمويليِّ، وأنَّ التزام المستأجِرِ بتنفيذِ تلكَ الوكالةِ هو: التزامٌ بتحْقيقِ نتيجةٍ وليس

[1] د.أسامة أبو الحسن مجاهد: عقد التأجير التمويلي – أحكامه الخاصة مقارناً بعقدِ التأجير التمويلي، بدون دار نشر، لسنة 1999، ص 190.

ببذلِ عنايةٍ[1] ، بحيثُ يتوجبُ على المستأجرِ القيامِ بكافةِ الأعمالِ اللازمةِ لاستلامِ المالِ محلّ عقدِ التأجيرِ التّمويليِّ، ويقومُ بفحصه ومعاينته والتأكد من خلوه من العيوبِ مع مقارنتها بالمواصفاتِ الفنيةِ التي حدّدها المستأجرُ سلفاً، وتّم الاتفاقُ عليها بينَ المؤجّر التّمويليّ والمورِّدِ أو المقاولِ.

فإذا تطابقت مواصفاتُ وشروطُ الأموالِ المؤجرةِ لطلبِ الشراءِ الذي تقدمت به شركةُ التأجيرِ التّمويليِّ عندها يحرّر محضرُ استلامٍ يوقعُ عليه المستأجرُ والبائعُ للمعدّات ويثبتُ عليه أنّه مطابقٌ للمواصفاتِ المتفقِ عليها بينَ المؤجرِ التّمويليِّ والمورِّد، ومن حقِّ المستأجرِ رفضُ استلامِ محلِّ العقدِ إذا رفضَ المورِّدُ أو المقاولُ تحريرَ محضرِ الاستلامِ، ويجبُ على المستأجرِ أنْ يبيّنَ أسبابَ رفضه استلامَ المالِ محلّ العقدِ، ويكونُ ذلك إمَّا لعدمِ مطابقتها للمواصفاتِ، أو أنَّ بها عيوباً ظاهرةً يسهلُ على المستأجرِ اكتشافُها، ويطبقُ على وكالةِ المستأجرِ بتسلّمِ محلّ العقدِ القواعدُ العامّةُ للوكالةِ ويتحمّلُ المستأجرُ مصاريفَ وتكاليفَ استلامِ المالِ المؤجرِ، وأهميّةُ محضرِ الاستلامِ دلالةٌ على علمِ المستأجرِ بحالةِ المالِ المؤجرِ، وقبولِه تسلّمَ المالِ محلِّ عقدِ التأجيرِ التّمويليِّ .

وأرى بأنَّ المستأجرَ مطالبٌ في أحوالٍ أخرى من التأجيرِ التّمويليِّ بواجبِ بذلِ عنايةِ الرجلِ المعتادِ وهذا الأصلُ، باعتبارِ أنَّ المستأجرَ ليس متخصصاً من حيثُ الأصلُ بل هو شخصٌ عاديٌّ خاصةً أنَّ المشرّعَ الأردنيَّ لم يشترطْ في الأموالِ محلّ عقدِ التأجيرِ التّمويليِّ أنْ تكونَ إنتاجيةً كما فعلَ المشرّعُ المصريُّ فضلاً عن أنَّ شركاتِ التأجيرِ التّمويليِّ تحمي نفسها بأنْ تلقي على عاتقِ المستأجرِ صيانةَ المأجورِ مع تحمّلِ تبعةِ هلاكه، وأيُّ مسؤوليةٍ يرتبها استعمالُ المأجورِ، وتغدو مع مثلِ هذه الشروطِ بيانُ طبيعةِ العنايةِ المتطلبةِ من المستأجرِ غيرَ ذاتِ جدوى، أمَّا إذا كانَ المستأجرُ متخصّصاً في استعمالِ تلكَ الأصولِ وعالماً بمواصفاتِها الفنّيةِ وقصَّر بفحصِها وقام باستلامِها والتوقيعِ مع المورِّدِ على محضرِ الاستلامِ، ولم يبدِ تحفظاتٍ ثم تبيّنَ له أثناءَ استعمالِها وجودُ عيوبٍ وحينها إذا طلبَ المستأجرُ فسخَ العقدِ يستطيعُ المؤجِّرُ التّمويليُّ طلبَ التعويضِ إذا لحقَه ضررٌ، مع احتفاظِه بالأجرةِ التي دفعها المستأجرُ عن الفترةِ السابقةِ على فسخِ العقدِ ويترتبُ على تنظيمِ محضرِ الاستلامِ مسؤوليةُ المؤجّرِ التّمويليِّ على دفعِ ثمنِ المطالبةِ للبائعِ "المورِّد" خاصةً إذا لم تردْ تحفّظاتٌ من قبلِ المستأجرِ[1]. بحيثُ إذا أهملَ المستأجرُ في فحصِ ومعاينةِ المالِ المؤجرِ عند الاستلامِ أو لم يقمِ المستأجرُ بإثباتِ حالةِ

---

[1] د.هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، مرجع سابق، ص269. وكذلك أنظر د.محمد عايد الشوابكة: مرجع سابق، ص 145. وللمزيد أنظر د.نجوى إبراهيم البدالي: مرجع سابق، ص 67، ص 129.

[1] د.هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، مرجع سابق، ص268.

المالِ المؤجَرِ وما بهِ من عيوبٍ، إنْ تحققت فإنَّه يكونُ مسؤولاً أمامَ المؤجِّرِ التَّمويليِّ طبْقاً للقواعدِ العامّة للوكالةِ إضافةً إلى أنَّه لا يستطيعُ أنْ يتحلّلَ من عقدِ الإيجارِ بسببِ عدمِ صَلاحيةِ المَالِ المؤجَرِ والمُقَصِّرُ أولى بالخُسرانِ(2).

وقد أكدت على ذلكَ مَحْكَمَةُ النقضُ المصْرّيةُ حيثُ جاءَ بحُكمٍ لها مَفَادُهُ : (يجبُ على المؤجِّر أنْ يُسَلِّمَ العَينَ المؤجَرةَ خاليةً من جميعِ العوائقِ التي تَحُولُ دونَ الانتفاعِ بها وأنْ يَمْنَعَ كلَّ تعرِّضٍ من الغيرِ سواءً كانَ هذا التعرُّضُ مادّياً أم مبنّياً على سببٍ قانونيٍّ ما دامَ قد حَدَثَ قَبْلَ التَسْليمِ)(3). ومفادُ هذا النصِّ أنَّ المؤجَّرَ التَّمويليَّ بعد تَسْليمِ المأجور يَضْمَنُ تعرُّضَ الغيرِ المَبنيِّ فقط على سببٍ قانونّي، لكنّهُ يَضْمَنُ أيضاً تعرُّضَ الغيرِ الماديَّ أو المبنيَّ على سببٍ قانونيٍّ قَبْلَ التَسْليمِ إلاّ أنَّهُ جائزٌ للمستأجِرِ أنْ يُعْفِيَ المؤجَّرَ من الالتزامِ برفعِ العوائقِ ومنعِ التعرُّضِ السابقِ على التَسْليمِ، وقد يَسْكُتُ المستأجِرُ وهو عالِمٌ بوجودِ عيوبٍ بعد تَسَلُّمِهِ للمَالِ المؤجَرِ ولا يُطَالِبُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بعد معاينةِ محلِّ العقدِ وأنَّ سكوتَ المستأجِرِ وعدَمَ المُطَالبةِ بإصلاحِ العَينِ المستأجَرةِ بعدَ تَسَلُّمِهِ لها بمدّةٍ كافيةٍ، دلالةٌ كافيةٌ على تَعْدِيلِ التزامِ المؤجَّرِ، بحيثُ لا تقومُ مسؤوليتُه تُجاهَ المستأجِرِ.

ومسائلُ تَفْسيرِ العقدِ هي من المسائلِ الموضوعيةِ ينفردُ بها قاضي الموضوعِ ويملِكُ سُلطَةً تقديريةً. وإذا قامَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بمَّا عليهِ من التزامٍ بأنْ سلَّمَ محَلَّ العقدِ بالطريقةِ المُتفقِ عليها بين الطرفينِ، فهذا لا يؤدّي إلى نقلِ المُلكِيةِ، وإنَّما يقتصرُ الأمرُ على بيعِ المنفعةِ حتى تنتهيَ مدَّةَ الإجارةِ، بحيثُ إذا تَمّتْ عَمَلِيةُ التَسْليمِ ووضعَ المستأجِرُ يَدَهُ على المالِ محلِّ العقدِ، فإنَّ المؤجَّرَ التَّمويليَّ منذُ تلكَ اللحظةِ يستحقُّ الأجرةَ عن المدّة خاصةً إذا اشترطَ تَعْجيلَ الأجرةِ، ومن حقِّ المؤجَّرِ التَّمويليِّ إذا امتنعَ المستأجِرُ عن دفعِ الأجرةِ، أنْ يمتنعَ عن تَسْليمِ المأجورِ حتى يستوفيَ الأجرَ المُعجّلَ.

بحيثُ يملكُ المستأجِرُ حقَّ احتِباسِ(1) تَسْليمِ المأجورِ كونَ عقدِ الإيجارِ يتكّونُ من التزاماتٍ متقابلةٍ، وعند انتهاءِ مدّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ – وكما أشرنا سابقاً – بأنَّ عقدَ التأجيرِ

---

(2) د. عبد الرحمن قرمان:مرجع سابق، ص99.

(3) نوه له د.سمير عبد السيد تناغو: عقد الإيجار، طبعة جديدة لسنة (1997-1998)، بدون دار نشر، القاهرة، ص125، نقض 19 يناير 1950، مجموعة أحكام النقض في 25 سنة، الجزء الأول، ص 99، فقرة 15.

(1) نهاد محارب مسعود جندية : الحق في الحبس في القانون المدني – دراسة مقارنة بين القانون الأردني والمصري ، رسالة ماجستير مقدمة لجامعة الدول العربية – معهد البحوث والدراسات العربية ، القاهرة ، لسنة 2003، ص 7. والذي عرَّفَ حق الحبس بأنَّه : " هو ذلك الحق المعترف به قانوناً للدائن بأن يمتنع عن تنفيذ إلتزامه تجاه مدينه حتى يقوم هذا الأخير بالوفاء بما عليه من إلتزام تجاه دائنه ومرتبط به أياً كانَ محل الإلتزام ، فقد يكون القِيام بعمل ما أو الأمتناع عن القِيامِ بعمل ما أو الإلتزام بتسليمِ شيء ".

التَّمويليِّ يتَضمّنُ وعداً بالبيعِ[2] من جانبِ المؤجَّرِ التَّمويليِّ، فإذا استخدَمَ المستأجِرُ خيارَهُ بشراءِ الأصولِ وكَشَفَ عن رغبتِهِ بصورةٍ واضحةٍ للمؤجَّرِ التَّمويليِّ، فيتمُّ استيفاءُ الثّمنِ للمأجورِ بعدَ أنْ يتّم تنزيلُ قيمةِ الاستهلاكِ نتيجةَ التشْغيلِ، وبعد استيفاءِ الثمنِ يعملُ المؤجَّرُ التَّمويليُّ على بيعِ تلكَ الأصولِ بحيثُ تنتقلُ ملكيّتُها إلى المستأجرِ بحيثُ تكونُ عمليةُ التسْليمِ للأصولِ قدْ تمتْ بصورةٍ سليمةٍ وصحيحةٍ، طبقاً للشروطِ والمواصفاتِ الفنيةِ التي حدّدها المستأجِرُ، وهي العمليةُ اللاحقةُ لإبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ والذي يتقلبُ بنهايةِ مدّةِ الإيجارِ إلى عقدِ بيعٍ وتنتقلُ الحيازةُ القانونيّةُ من المؤجَّرِ التَّمويليِّ إلى المستأجِرِ.

المطلب الثاني: صورُ الالتزامِ بالتسْليم

وبعد أنْ قمْنا بتوضيحِ مفهومِ التسْليمِ وما يترتبُ عليه بنهايةِ مدّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، لا بُدَّ من أنْ نستعرضَ صورَ الالتزامِ للمؤجَّرِ التَّمويليِّ بالتسْليمِ، وسنتطرقُ لهذهِ الصورِ بالمطلبِ الثاني من الفصلِ الأولِ، حيثُ تمَ تقْسيمُ هذا المطلبُ إلى ثلاثةِ فروعٍ تضمنُ الفرعُ الأولُ التسْليمُ المادي لمحلِ العقدِ سواءً أكانَتْ منقولاتٍ أم كانَتْ عقاراتٍ، بحيثُ يقعُ على المؤجَّرِ التَّمويليِّ ذلك الالتزام، ثم بحثنا بالفرعِ الثاني صورةُ التسْليمِ الحُكْمي "الرمزي" لمحلِ العقد، وأخيراً بيَّنا ووضحنا طريقةُ التسْليمِ غيرِ المباشر بحيثُ يكونُ هناكَ وسيطٌ – طرفٌ ثالث – بين المؤجَّرِ التَّمويليِّ والمستأجرِ.

ويُقصَدُ بالمأجورِ: بأنَّه المالَ المُستأجَر سواءً أكانَ منقولاً أم عقاراً، وعلى المؤجَّرِ التَّمويليِّ أنْ يُسَلِّمَ المستأجِرَ المأجورَ خالياً من أيِّ التزامٍ سابقٍ عليه، بحيثُ يقومُ المؤجَّرُ التَّمويليُّ بتسْليمِ محلِ العقدِ للمستأجِرِ، تسليماً مادياً، وأنْ يمتنعَ المؤجَّرُ التَّمويليِّ عن تسْليمِ المأجورِ، وعليهِ حقوقٌ قانونيةٌ للغيرِ من شأنِها أنْ تُعيقَ المستأجِرَ من الانتفاعِ به، وعندها يُعتَبرُ المؤجَّرُ التَّمويليُّ مخلٌ بتنفيذِ التزامهِ بالتسْليمِ، وقد يكونُ التسْليمُ حُكْمياً كما لو كانَ المالُ المُستأجَرُ موجودٌ لدى المؤجَّرِ لأيِّ سببٍ؛ كأنَ يكونَ وديعةً لدى المؤجَّرِ قبْلَ أنْ يتَم إبرامُ عقْدِ التأجيرِ التَّمويليِّ وتُطبَقُ أحكامُ التسْليمِ الواردةِ في عقدِ البيعِ على التسْليمِ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، وقد نصَّت المادةُ (566) من القانونِ المدني المصري على آلاتي: (فيسري الالتزامُ بتسْليمِ العينِ المؤجرةِ ما يسري على الالتزامِ بتسْليمِ العينِ المبيعةِ من أحكامٍ، وعلى الأخصِ ما يتعلقُ منها بزمانِ التسْليمِ ومكانِه وتحديدُ مقدارِ العينِ المؤجرةِ وتحديدُ ملحقاتِها).

---

[2] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني – العقود التي تقع على الملكية ، المجلد الرابع – البيع والمقايضة لسنة 1960، مرجع سابق ، ص56 . والذي عرَّفَ الوعد بالبيع بأنَّه : " أن يكون صاحب الشيء ملزماً ببيعه إذا أظهر المتعاقد الآخر رغبته في الشراء في المدَّة المحددة ، وقد لا يظهر هذه الرغبة فيسقط الوعد بالبيع ".

ولابُدَّ من التطرّقِ أيضاً لنصِّ المادة (435) من القانونِ المدني المصري والتي جاءَ فيها:

(1- يكونُ التَسْليمُ بوضعِ المبيعِ تحت تَصَرفِ المُشْتَري "المستأجر" بحيثُ يَتَمَكَّنُ من حيازتِه والانتفاعِ بِه دونَ عائقٍ، ولو لم يستولِ عليه إستيلاءً مادياً، ما دامَ البائعُ قد أعلمهُ بذلكَ، ويَحْصُلُ هذا التَسْليمُ على النحوِ الذي يَتَفِقُ مع طبيعةِ الشيءِ المبيعِ.

2- ويجوزُ أنْ يتم التَسْليمُ بمجردِ تراضي المُتَعاقِدين إذا كانَ المبيعُ في حيازةِ المُشْتَري قَبْلَ البيعِ، أو كانَ البائعُ قد إستبقى المبيعُ في حيازتِه بعدَ البيعِ لسببٍ آخر غيرُ المُلكِيةِ).

ويتضحُ من خلالِ النصين القانونيين أعلاهُ: أَنَّ التَسْليمَ إمَّا أنْ يكونَ مادياً، أو حُكْمياً، ويجبُ أنْ يكونَ التَسْليمُ[1]، مُنْسَجِّم مع طبيعةِ الشيءِ المبيعِ، فالشَخصُ الذي يستأجِر سيارةٍ، يتوجبُ على المؤجِّرِ أنْ يُسلمَها لهُ كاملةً من حيثُ صَلاحيةِ المُحرِك، والإطاراتِ وسلامةِ الرخَصِ الخاصةِ بالسيارةِ، حتى يتحققَ هدفُ المستأجِرِ من الإيجارِ وتنفيذِ العقودِ بحُسنِ نيةٍ. أما ما يتعلقُ بموقفِ المشرعِ الأردنيِّ بالالتزامِ الخاصِّ بتسليمِ المبيعِ فقدْ بحثته المادة (488) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي تضمنت: (يلتزمُ البائعُ بتسليمِ المبيعِ إلى المشتري مجرَدًا منْ كلِّ حقٍّ آخَر وأنْ يقومَ بِما هو ضروري من جانبه لنقلِ الملكيَّة إليه).

وكذلك نصُّ المادة (490) من القانون المدنيِّ الأردنيِّ والتي تضمنت: (يشملُ التسليمُ ملحقات المبيع وما اتصل بِه اتصالُ قرارٍ وما أعدَّ لاستعماله بصفةٍ دائمةٍ وكل ما جرى العرفُ على أنّهُ من توابعِ المبيعِ و لو لم تذكر في العقدِ).

وسأتطرقُ لصور التَسْليمِ وحسبُ التَقَسيمِ المُدرج:

الفرعُ الأول: التسليمُ الماديُّ "الحقيقيُّ"

يكونُ التَسْليمُ فعلياً في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ إذا مكنَ المؤجَّر التَّمويليِّ ووضَعَ محَلُ العقدْ بصورةٍ فعليةٍ تحتَ تَصَرُفِ المستأجِر، بحيثُ يستطيعُ حيازتها دونَ عائقٍ، أيْ أنْ يقوَم المؤجَّر بشراءِ تلكَ الأموالِ وتَسْليمها للمستأجِرِ ليستعملها كيفَما ووقتَما شاءَ وقد يتَم الاتفاقُ بينهما على أنْ يقوَم المستأجِرِ باستلامِ الأموالِ المؤجَرةِ مباشرةً من المُورِّدِ أو المُقاولِ، وتتمُّ عمليةُ التَسْليمِ وفقاً

[1] د.سمير تناغو: مرجع سابق، ص127. وللمزيد أنظر محمد عبد الحميد المجالي: مرجع سابق، ص45.

لمحضرٍ استلامٍ، وبعد توقيعُ المستأجرِ على هذا المحضرِ تعدُّ بينة ودليلِ على استلامه للأموال المؤجرةِ وفقاً للمواصفاتِ المتفقِ عليها، ويكونُ المؤجَّر قد التزم بعبءِ التسليمِ الفعلي للمأجورِ.

وفي حالةِ التسليمِ الفعلي يتوجبُ على المؤجَّرِ التَّمويليِّ وضعُ العينِ المؤجرةِ تحتَ تصرفِ المستأجرِ بحيثُ يستطيعُ حيازةَ محلِ العقدِ، والانتفاعِ بها بصورةٍ كاملةٍ دونَ حائلٍ، ولا يشترطُ في الحيازةِ الاستيلاءُ على محلِ العقدِ ما دامَ أنَّ المستأجرِ متمكناً من هذا الاستيلاءِ، حتى لو لم يقُم المستأجرُ بالاستيلاءِ عليها مطلقاً ما دامَ من حيثُ الأصلِ إنَّ المؤجَّر قد أخطرَ المستأجرِ بأنَّ محلِ العقدِ أصبحَ موضوعاً تحتَ تصرفه[1] ويقعُ عبءُ إثباتِ علمِ المستأجرِ بالأخطارِ على المؤجَّرِ التَّمويليِّ والأصلُ أنْ يتم الإخطارُ كتابةً وموصى بعلمِ الوصولِ وإثباتِ حدوثِ الإخطارِ يتم بكافةِ طرقِ الإثباتِ، وهذا يمثلُ العنصرُ الثاني لمفهومِ التسليمِ الفعلي لمحلِ العقدِ والتسليمِ الماديُّ يتم بصورةٍ مباشرةٍ، بحيثُ يقومُ المؤجَّرُ التَّمويليُّ بشراءِ تلكَ المنقولاتِ، ثم يتولى بدورهِ تسليمها للمستأجرِ، وقد يكونُ التسليمُ غيرُ مباشرٍ، كانَ يتضمنُ العقدُ الاتفاقُ على أنْ يقومَ المستأجرُ بالاستلامِ لتلكَ الأموال بناءً على تفويضٍ من المؤجَّر التَّمويليِّ. وقد لا يكونُ العقارُ في عقدِ التأجير التَّمويليِّ مملوكاً للشركةِ المؤجرةِ من حيثُ الأصلُ، بل قد يكونُ مملوكاً للغيرِ، فتعملُ شركةُ التأجير التَّمويليِّ على شراءه ومن ثم تقوم بتأجيرهِ للمستأجرِ، وقد يكونُ من حيثُ الأصلِ مملوكاً للمؤجَّر التَّمويليِّ، وتلجأُ إلى تأجيرهِ ويطلقُ عليه حسبَ القانون المصري بالتأجير التَّمويليِّ المباشر، وقد يتمُّ بناءُ العقارِ بناءً على طلبِ صاحبُ المشروعِ، بحيثُ تتعاقدُ شركةِ التأجير التَّمويليِّ بناءً على عقدِ مقاولةٍ مع مقاولٍ يتولى عمليةُ البناء والتشييدُ وتحتَ إشرافِ شركةُ التأجير التَّمويليِّ، وإذا لم يتفقَ الطرفانِ على أنْ يقومَ المستأجرِ باستلامِ العقارِ من البائعِ أو المقاولِ، يترتبُ على شركةِ التأجير التَّمويليِّ استلامُ العقار ومن ثم تقوم بتسليمهِ للمستأجرِ. ويجبُ أنْ يكونَ محلُ عقدِ التأجير التَّمويليِّ محدداً بالذاتِ بين المؤجَّر التَّمويليِّ والمستأجرِ فيقعُ على المؤجَّرِ الالتزامُ بالتسليمِ لذاتِ العينِ المتفقِ عليها عند إبرامِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ، وإذا اختلفت المواصفاتُ الفنيةُ فإنَّ من حقِ المستأجرِ أن يرفضَ استلامها وأنْ لا يقبلَ عنها بديلاً أخر، وقد يتعاقدُ المستأجرِ مع المؤجَّرِ التَّمويليِّ على بناءِ منزلٍ له، بأنْ تتعاقدَ الشركةُ المؤجرةُ مع مقاولٍ، فإذا اكتملَ البناءُ وأرادَ المؤجَّرُ التَّمويليُّ تنفيذَ التزامه بتمكينِ المستأجرِ من الانتفاعِ به، لكن وقتَ استلامِ المستأجرِ للمأجورِ تبينَ بأنَّ العقارَ على خلافِ ما هو مبينٌ بالعقدِ المبرمِ بين الطرفينِ[1]، عندها يكونُ للمستأجرِ حقٌ بعدمِ استلامهِ، ويكونُ المؤجَّر التَّمويليُّ مخلاً

---

[1] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السادس، المجلد الأول في الإيجار والعارية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لسنة 1963،ص 228-229. وكذلك أنظر د.سعيد جبر: عقد الإيجار، الأحكام العامة، القاهرة، بدون دار نشر، لسنة 2000، ص 88. وللمزيد أنظر د.نادر عبد العزيز شافي: مرجع سابق، ص209.

[1] د.سعيد جبر: مرجع سابق، ص81.

بالتزامه بالتسليم، فهو لم يُسلِّم القدر المتفق عليه وعندها يواجه أحد الجزاءين إمَّا إنقاص الأجرة، وإمَّا فسخ العقد.

لكن إذا كانَ هناكَ زيادة، فهل يُلزَم المستأجر بالاستلام إذا كانَ هناكَ زيادةٍ في عددِ وحداتِ السكنِ وكانت الأجرةُ محددةً سلفاً بين المؤجَّر والمستأجر؟، فهنا لا يلتزم المستأجر بدفعِ أية زيادةٍ في الأجورِ وليسَ من مصلحةِ المؤجِّر فسخ العقد، وإذا تم الاتفاقُ على أجرةٍ إجماليةٍ للعينِ المؤجرة فإنَّ قصدهما قد إتجه إلى أن ينطوي على هذا الإيجارِ الأجرة المتفق عليها حتى لو زاد عددُ وحداتِ السكنِ عن القدرِ المذكورِ بعقدِ التأجير التَّمويليِّ، بحيثُ تكونُ العينُ المؤجرةُ موجودةً قبل تأجيرها في يدِ المؤجِّر لا بيدِ المستأجر، ولا يملكُ المؤجِّر فسخ العقد، وكانَ من المفروض على المؤجِّر الالتزام بالحيطةِ والحذرِ بحيثُ يحددُ مقدارَ الثمن مسبقاً قبل إتمامِ وإبرامِ عقدِ الإيجارِ، وتكونُ الأجرةُ حددت جملةً عن العينِ كلها، لكن إذا كانت أجرةُ العينِ حددت على أساسِ الوحدة وكانت العينُ غيرُ قابلةٍ للتجزئة، فأنَّه يتحتم على المستأجرِ أن يأخذها كلها مقابلَ دفعهِ زيادة تقابلُ الزيادةُ في مقدارِ العينِ المؤجرةِ، وإذا لم يستطع المستأجر تحملُ مقدارِ الزيادةِ عليه طلبُ فسخُ العقدِ.

وإنَّ أحكامَ عقدِ التأجير التَّمويليِّ تفوضُ – من حيثُ الأصلُ – على المؤجَّر التَّمويليِّ أنْ يتولى مهمةُ شراءِ الأصولِ، وبحسبِ الشروطِ والمواصفاتِ الفنيةِ التي يحددها له المستأجر، بحيثُ يقومُ بشرائها مباشرةً من البائعِ "المورِّد"، ويقومُ بدفعِ الثمنِ، ويتولى عمليةُ التسليمِ من البائعِ، ويتولى مهمةُ فحصها، والتأكدُ من أنَّها خاليةٌ من العيوبِ، ويتأكدُ من مطابقتها للمواصفاتِ الفنيةِ، ومن ثم يقومُ بتسليمها للمستأجرِ، ويحقُّ للمستأجرِ عملُ محضرُ ضبطٍ بحالةِ الأموال إذا وجدَ اتفاقٌ بينه وبين المؤجِّر، سواءٌ قام به بنفسه أو بواسطةِ خبيرٍ فإذا وجدت بأنَّها مطابقةٌ للشروطِ وتوافقها مع المواصفاتِ الفنيةِ، فأنَّ التسليمَ الذي قامَ به المؤجِّر هو تسليمٌ صحيح، ويضمنُ المؤجِّر ما بالمعداتِ من عيوبٍ، وفي عقدِ التأجير التَّمويليِّ عادةً ما يتمُّ منحُ المستأجرِ تفويضٍ بإجراءِ مفاوضاتٍ على سعرِ المعداتِ مع البائعِ، ويقومُ بمعاينةِ المعداتِ واستلامِ الأصولِ مباشرةً من البائعِ، ويقومُ المورِّد بإرسالِ فاتورةٍ بقيمةِ المعداتِ وصورةٍ عن محضرِ التسليمِ، بحيثُ تقومُ الشركةُ المؤجرةُ بدفعِ ثمنِ البضاعةِ والمعداتِ للبائعِ "المورِّد"، بحيثُ يتمُّ إعفاءُ المؤجَّر التَّمويليِّ من المسؤوليةِ في حالةِ ظهورِ عيوبٍ بتلكَ الأموال، ويصبحُ المستأجِرُ هو المسؤولَ عن تلكَ العيوبِ بحيثُ لا يستطيعُ الرجوعَ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ بالتعويضِ، ومن حقهِ رفعُ دعوى مباشرةٍ باسمه على البائعِ "المورِّد" للمطالبةِ بالتعويضِ عمَّا حدثَ لهذهِ الأموالِ من عيوبٍ، وترفعُ الدعوى باسمِ المستأجرِ نيابةً عن المؤجِّرِ التَّمويليِّ الذي يعطيه حقَّ رفعِ الدعوى.

وما يميّزُ آليّةَ التسليمِ في عقدِ التأجيرِ التّمويليِّ هو وجودُ طرفٍ ثالثٍ، هو بائعُ المالِ أو مورِّدُه أو المقاولُ الذي يُجري عمليةَ التشييدِ للعقارِ، وقد يتفقُ المؤجِّر مع المقاولِ أو المورِّدِ – بناءاً على توكيلٍ – أنْ يقومَ المستأجِر باستلامِ محلِّ العقدِ من بائعِ المالِ، ويقومُ بتنظيمِ محضرٍ بحالةِ الأموالِ المستلمةِ، ومدى مطابقتِها للمواصفاتِ الفنّيةِ، وفي حالةِ رفضِ المستأجِر الاستلامَ دون مبررٍ، تقومُ مسؤوليّتُه العقديةُ[1] أمامَ المؤجِّر التّمويليّ، بحيثُ يكونُ المستأجِرُ وكيلاً عن شركةِ التأجيرِ التّمويليِّ بالاستلامِ حتى وإنْ كانَ التسليمُ من التزاماتِ المؤجِّر التّمويليِّ، ويجوزُ نقلُ عبءِ التسليمِ عن طريقِ بائعِ المالِ، ويكونُ المستلمُ هنا المستأجِرَ صاحبَ المشروعِ الذي يكونُ على إطلاعٍ كاملٍ بمواصفاتِ المبيعِ، ويُصبحُ التزامُ المستأجِرِ هنا التزاماً بتحقيقِ نتيجةٍ، بحيثُ يتمكنُ المستأجِرُ من اكتشافِ العيوبِ الظاهرةِ إنْ وجدت بسهولةٍ، فإذا قصَّر ولحقَ ضرراً بالمؤجِّرِ التّمويليِّ فمنْ حقّهِ الرجوعُ إلى المستأجِرِ مطالباً إيَّاه بالتعويضِ على عكسِهِ وجودُ عيوبٍ خفيّةٍ بالمبيعِ ولا يستطيعُ المستأجِر عند الاستلامِ اكتشافَها، فالتزامُ المستأجِر بالاستلامِ هو التزامٌ ببذلِ عنايةٍ، وبالتالي من حقِّ المؤجِّر التّمويليِّ الرجوعُ إلى بائعِ المالِ أو مورّدِه ما لم يتفقِ الطرفان على أنْ يكونَ التزامُ المستأجِرِ بالاستلامِ هو التزامٌ بتحقيقِ نتيجةٍ ومصدرُها عقدُ الوكالةِ[2]، بحيثُ أنَّ عقدَ الوكالةِ يُعدُّ قرينةً لصالحِ المؤجِّر ولا يستطيعُ المستأجِرُ الاحتجاجَ على المؤجِّرِ في حالةِ وجودِ عيوبٍ بل منحهُ المؤجِّرُ صلاحيةَ الرجوعِ بدعوى مباشرةٍ على البائعِ أو المورِّد.

والمشرِّعُ المصريُّ نصَّ بالمادّةِ الثامنةِ من القانونِ رقم (95) لسنة 1995م في شأنِ التأجيرِ التّمويليِّ والتي جاءَ فيها: (إذا أُبرِمَ عقدُ تأجيرٍ تمويليٍّ وأذنَ المؤجِّرُ للمستأجِرِ باستلامِ الأموالِ موضوعِ العقدِ مباشرةً من المورِّدِ أو المقاولِ، فيجبُ أنْ يكونَ الاستلامُ وفقاً للشروطِ والمواصفاتِ المتّفقِ عليها، وبموجبِ محضرٍ يثبتُ فيه حالةُ المالِ المؤجرِ وما به من عيوبٍ إنْ وجدت، ويجوزُ للمستأجِرِ أنْ يرفضَ المالَ المؤجَرَ إذا امتنعَ المورِّدُ أو المقاولُ عن تحريرِ محضرِ استلامٍ وفقاً لحكْمِ الفقرةِ السابقةِ، ويكونُ المستأجِرُ مسؤولاً قِبَل المؤجِّر عن أيةِ بياناتٍ تذكرُ عن المالِ في محضرِ الاستلامِ، وفي التسليمِ الماديِّ نلاحظُ أنَّ الأموالَ المؤجرةَ تكونُ تحتَ يدِ المؤجِّر التّمويليِّ).

وخلاصةُ القولِ، إنَّ التسليمَ في عقدِ التأجيرِ التّمويليِّ إذا كانَ محلُّ العقدِ عقاراً فيجبُ أنْ يتّم التسليمُ وذلك بتخلي المؤجِّر التّمويليِّ عنهُ، وأنْ يتركَ للمستأجِرِ حقُّ الانتفاعِ الهادئِ بهِ دونَ

[1] أنظر نص المادة (148) من القانون المدني المصري والتي تضمنت:
1–يجب تنفيذ العقد طبقاً لِما إشتمل عليه وبطريقةً تتفق مع ما يوجبهُ حسن النية.
2– ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته ، ووفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الإلتزام .

[2] د.محمد عايد عبد العزيز الشوابكة: مرجع سابق، ص145. وللمزيد أنظر صفاء بلعاوي: مرجع سابق، ص 108 – 109.

عوائقَ، مقابلَ الأقساطِالتي يدفعُها المستأجِر ، كأنْ يكونَ محلُّ العقدِ مَنْزِلاً بحيثُ يتوجّبُ على المؤجِّرِ تَسْليمِهِ إيّاهُ خَالياً من أمتعةِ وأثاثِ المؤجِّر التَّمويليِّ. بينَما في المنقولاتِ يجري التَسْليمُ بالمناولةِ يداً بيدٍ، ويتّم نَقلُهُ من مخازنِ المؤجِّر التَّمويليِّ إلى مصانعِ المستأجِرِ ووضعِهِ تحت تَصَرُّفِ المستأجِر دونَ عوائقَ.

الفرع الثاني : التَسْلِيم الحُكْمِي "الرمزي"

تتمثّلُ صورةُ التَسْلِيمِ الحُكْمِيّ عندما يقومُ شخصٌ طَبِيْعِيٌّ أو شَخْصٌ مَعْنويٌّ[1] ببيعِ أموالٍ مَمْلُوكةٍ له كلّياً أو جزئِياً ويكونُ المشتري شركةَ التأجِيرِ التَّمويلِيِّ، ثمّ يسترجعُ المستأجِرُ هذه الأموالَ إلى حِيازتِه بالإيجارِ، بحيثُ يتّم الاتفاقُ على تغييرِ صفةِ الحائزِ، ولا يتمُّ التَسْلِيمُ بفعلٍ ماديٍّ بل يتّم التَسْلِيم بتصرفٍ قانونيّ[2]، ويبقى المؤجِّر التَّمويليُّ مالكاً لمحلِّ العقدِ، وعندها يُصْبِحُ المستأجِرُ حائزاً للأموال المؤجَرةِ بِصفَتِه مستأجِراً[3] لها، بموجبِ عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ، مع ملاحظةِ إنَّ تلكَ الأصولَ كانَتْ من قَبْلُ في حيازةِ المستأجِرِ، ونظراً لحاجَتِه للسيولةِ النقدّيةِ فإنه يقومُ بِبيعها للمؤجِّر التَّمويليِّ، وحسْبَ الاتفاقِ بينهما يَجْري تأجِيرُها مرّةً أخرى للمستأجِرِ من قِبَلِ المؤجَّرِ التَّمويليِّ ، بحيثُ يَتَمكّنُ المستأجِرُ من احتفاظِه بحيازةِ المأجورِ، وإنَّ طريقةَ التأجِير التَّمويليِّ اللاحِقِ أو المرتَبِط (Sale and Lease Back) ويسمَّى البيعُ مع إعادةِ التأجِير[4]، وبنهايةِ مدّةِ عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ يستطيعُ المستأجِرُ من إعمالِ خيارِه بتَملكِ المأجورِ وعندها يستطيعُ المستأجِرُ استرجاعَ مُلكِيّةِ المأجورِ محلّ عقدِ التأجِيرِ التَّمويليِّ من المؤجِّرِ التَّمويليِّ. إذاً الغرضُ الرئيسيُّ من قِيامِ المستأجِرِ من بيعِ الأموالِ المَمْلُوكَةِ لهُ هو الوفاءُ بالتزاماتٍ أخرى وهذه الصورةُ من التأجِيرِ التَّمويليِّ اللاحِقِ هي تطبيقٌ لفكرةِ الفرصةِ البديلةِ (Opportunity Cost)[5] ، وهذا الأسلوبُ يَقِي صاحبَ المشروعِ من الإفلاسِ وتُساعِدُهُ في تطويرِ مشروعِه.

---

[1] د.عزيز العكيلي : القانون التجاري – الشركة التِّجاريَّة ، عمان ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، لسنة 1997، ص 188. وقد عرف الشخصية المعنوية للشركة بأنَّها : " قابلية الشركة لأنْ تكتسب الحقوق وتتحمل الإلتزامات كما هو بالنسبة لشخصية الفرد الطبيعي فالأعتراف بالشخصية المعنوية للشركة يجعلها شخصاً قانونياً مستقلاً بذاته ، له أهلية وذمة مالية مستقلة عن ذمم الشركاء المكونين لها". وكذلك أنظر نص الفقرة الأولى من المادة (583) من القانون المدني الأردني والتي تضمنت :" تعتبر الشركة شخصاً حكمياً بمجرد تكوينها ". وللمزيد أنظر د. عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ، ص253. والذي عرَّفَ الشخص المعنوي بأنَّه : " هو جماعة من الأشخاص يضمهم تكوين يرمي الى هدف معين ، أو مجموعة من الأموال ترصد لتحقيق غرض معين ، يخلع القانون عليها الشخصيةالمعنوية ، فتكون شخصاً مستقلاً ومتميزاً عن الأشخاص الذين يساهمون في نشاطها أو يقيدون منها ، كالدولة ، والجمعية ، والشركة ، والمؤسسة ".

[2] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السادس في الإيجار والعارية، لسنة 1963، مرجع سابق، ص230. وكذلك أنظر د.عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص 98.

[3] د.سمير تناغو: مرجع سابق، ص319. وللمزيد أنظر د.هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، مرجع سابق، ص 76 – 77.

[4] د.محمد عايد عبد العزيز الشوابكة : مرجع سابق، ص 34.

[5] د.عبيد علي الحجازي: مصادر التمويل مع شرح لمصدر القروض وبيان كيفية معاملته ضريبياً ، دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 2001، ص45.

وقد يقوم المؤجّر التّمويليّ بتسليم المستأجر المأجور بصورةٍ رمزيةٍ، كأن يقوم بتسليمه مفاتيح الصّناديقِ التي تحتوي على المنقولاتِ[1]– مع ملاحظةِ إنَّ المستأجر في عقدِ التأجيرِ التّمويليّ هو نفسه البائعُ في عقدِ البيعِ عندما قام ببيعِ الأموالِ المملوكةِ له للمؤجّر التّمويليّ – وبنفسِ الوقتِ هو نفسه المشتري للمعدّاتِ والأموالِ في عقدِ البيعِ، بحيثُ تنحصرُ العلاقةُ بين المؤجّرِ والمستأجرِ دونَ تدخّلِ طرفٍ ثالث، ويكونُ للمستأجرِ بنهايةِ مدّةِ عقدِ التأجيرِ التّمويليّ اللاحقْ، إمّا تَملكُ الأصلِ أو تجديدُ العقدِ أو ردُ الأموالِ إلى شركةِ التأجيرِ التّمويليّ "المؤجّر" وهي المالكةُ للأموالِ طيلةَ فترةِ العقدِ. وقد بينَ المُشرّعُ المصري صراحةً في المادةِ (2) فقرة (3) من القانونِ رقم (95) لسنة 1995م في شأنِ التأجيرِ التّمويليّ المُعدلُ بالقانونِ رقم(16) لسنة 2001 م والتي جاءَ فيها: (كلُ عقدٍ يلتزم بمقتضاه المؤجّر بتأجيرِ مالٍ إلى المستأجرِ تأجيراً تمويلياً، إذا كانَ هذا المالُ قد آلت ملكيته إلى المؤجّر من المستأجرِ بموجبِ عقدٍ يتوقفُ على نفاذهِ إبرامِ عقدِ التأجيرِ التّمويليّ).

ومفادُ هذا النصُ هو أَنَّ صاحبُ المشروعِ "المستفيدُ" أثناءَ تنفيذ مشروعه يحتاجُ إلى السيولةِ النقديةِ، ولا يرغبُ ببيعِ مشروعهِ أو الاستغناءِ عنه، لذلك يقومُ ببيعِ أصولهِ لشركةِ التأجيرِ التّمويليّ ويحصلُ على ثمنِ تلكَ المعداتِ من أجلِ الوفاءِ بالتزاماتٍ أخرى، ويشترطُ المستأجر على شركةِ التأجيرِ التّمويليّ، أنْ تقومَ بإعادةِ تأجيرِ تلكَ الأصولِ له ويتسلمُها المستأجرُ بصفته مستأجراً لها، أخذاً صورة التسليمِ الحُكْمي كونُ تلكَ الأصُولُ من حيثُ الأصلُ كانَتْ تحتَ يدِ المستأجرِ بصفته مالكاً لها، ثم بعدَ ذلك أصبحَ مستأجراً لتلكَ الأصولِ وبنهايةِ مدّةِ العقدِ للمستأجرِ حقُ إعمالِ الخياراتُ السابقةِ والممنوحةُ له بموجبِ قانونِ التأجيرِ التّمويليّ المصري. وفي حالةِ التأجيرِ التّمويليّ اللاحقْ لا يكونُ هناك تسليمٌ فعلي للمأجورِ من قبلِ المؤجّر التّمويليّ؛ لأنَّ هذهِ الأموالُ تكونُ من حيثُ الأصلِ تحت يدِ المستأجرِ، ويتم التسليمُ هنا بصورةٍ حُكميةٍ ويتم بتصرفٍ قانوني يغيرُ صفةِ وضعِ اليدِ على المأجورِ من مالكٍ لهذهِ الأموالُ إلى مستأجرٍ لها[2]، ويتم التسليمُ بتصرفٍ قانوني أو بالاتفاقِ بين المستأجرِ والمؤجّر التّمويليّ وملخصُ صورةُ التسليمِ الحُكمي[3] هو أَنَّ المأجورُ من حيثُ الأصلُ يكونُ تحتَ يدِ المستأجرِ بصفتهِ مالكًا له قبلَ أنْ

---

[1] د.نبيل إبراهيم سعد: العقود المسماة . البيع، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، لسنة 1997، ص318.

[2] د.عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص 98. وللمزيد أنظر د.نجوى إبراهيم البدالي: مرجع سابق، ص 182.

[3] ونعني بالتسليم الحكمي لأنَّه يتم بالتراضي بين البائع والمشتري على حدوث التسليمِ مع عدمِ تغير أي شيء في الأوضاع الماديةِ أو حيازة الشيء (المبيع) أمَّا صورُ التسليم الحكمي فهي :

أ– أن يكون الشيء المبيع موجوداً من قبلِ في حيازة المشتري بإعتبارهِ مستأجِراً أو مستعيراً ثم يتفقُ بعد ذلك على بقاءِ الشيء في حيازةِ المشتري بصفته مالكاً له.

ب– أن يظل الشيء المبيع في حيازة البائع ولكن على أساسٍ آخر غير الملكية فأَنَّ الشيء يظل في حيازة البائع بمقتضى العقد الجديد ويكون تسليم المبيع للمشتري قد تم حكماً بإتفاقِ الطرفين على حدوثه مع عدم تغير الحيازة المادية .

جـ– إذا أنذر البائع المشتري بدفع الثمن وتسلم المبيع خلال مدَّةٍ معقولة وإلا أعتبر متسلماً مالم يفعل .

يقوم ببيعه لشركة التأجير التَّمويليِّ إذ تكونُ الحيازةُ الفعلية[1] متحققةٌ أصلاً للمستأجر، وبعدَ بيعها من قبل المستأجر بغرضِ الحصُولُ على السيولةِ النقديةِ يجري الاتفاقُ مع المؤجِّرِ التَّمويليِّ على بقاءِ المأجورِ لدى المستأجرِ، مع عدمِ رغبتهِ بالاستغناءِ عن تلكَ الأموالِ بحيثُ يقوم باستئجارها من المؤجِّرِ لفترةٍ زمنيةٍ معينة، وبنهايةِ مدّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ يتمكّن المستأجر من نقل ملكيتها إليه، إذا أعلنَ عن رغبتهِ بشراءِ تلكَ الأصولِ مرةً ثانيةً، وإنَّ هذهِ الصورةُ من التسليم الحُكْمي للمأجورِ تم النصُّ عليها بقانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ، وفي حالِ عدمِ رغبةِ المستأجرِ بتملّك الأُصولِ من جديدٍ فيقعُ على المستأجرِ مسؤوليّةُ إعادةِ المأجورِ إلى المؤجِّرِ التَّمويليِّ، مع تحمّلهِ نفقاتِ إعادةِ المأجورِ إذا تمّ الاتفاقُ على ذلك عند إبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ اللاحقِ.

ويتّضحُ ممّا سبقَ أَنَّ التأجيرَ التَّمويليَّ اللاحقَ أو المرتبطَ وسيلةٌ تمويليةٌ يلجأُ لها صاحبُ المشروعِ "المستأجِرِ" من أجلِ الحصُولِ على السيولةِ النقديةِ بسهولةٍ مع احتفاظِهِ بحيازتِهِ للأموالِ وضمانِ استرجاعِ ملكيتِها بنهايةِ مدّةِ العقدِ إذا أعلنَ عن رغبتِهِ بشرائِها، مع وضوحِ الدور التَّمويليِّ للمؤجِّر.

الفرع الثالث: التسليمُ غيرُ المباشر عن طريقِ طرفٍ ثالث "المورِّد"

المستأجِرُ "صاحبُ المشروعِ" يتقدُم بطلبٍ إلى المؤسسةِ الماليّةِ يطلبُ منها أنْ تقومَ بشراءِ ما يحتاجُ إليهِ مشروعُهُ من معدّاتٍ وآلاتٍ إذا كانَ طلبُ شراءِ الأموالِ خاصاً بالمنقولاتِ ويحدّدُ فيهِ مواصفاتِ تلكَ المعدّاتِ ويقومُ المؤجِّرُ بعمليّةِ دفعِ الثمن للبائعِ المورِّد لتلكَ الآلاتِ وعندما يتمُّ إبرامُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بين المؤسسةِ الماليةِ المؤجرةِ للأموالِ والمستأجرِ، "صاحبِ المشروعِ" تقومُ المؤسسةُ الماليّةُ بوضعِ شرطٍ بالعقدِ يُعفيها من كلِ مسؤوليّةٍ ناتجةٍ عن التأخيرِ في تسليمِ المبيعِ، وكذلك حالةُ عدمِ مطابقتهِ للمواصفاتِ والشروطِ الفنيةِ فضلاً عن عيوبِ المبيعِ، إذ يتولى المستأجِرُ مهمةَ تحديدِ مدّةِ التسليمِ ومواصفاتِ الأموالِ المؤجرةِ بحيثُ يقومُ المستأجرِ بالاتفاقِ مع المورِّدِ على تلكَ المسائلِ الجوهريّةِ، وهذا الشرطُ صحيحٌ ومنتجٌ لآثارهِ لأَنَّ القواعدَ المتعلقةَ بالمسؤوليّةِ بمثلِ هذه الحالةِ لا تُعتبرُ من الأحكامِ القانونيةِ الإلزاميةِ، وعن طريقِ اتفاقِ الطرفينِ يُمكنُ مخالفتُها[2].

---

[1] ويقصد بالحيازة : " سيطرة فعلية من الشخص بنفسه أو بواسطة غيره على شيء أو حق يجوز التعامل فيه".

[2] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص267.

ونلاحظُ أَنَّ التسليم قد تّم بصورةٍ غيرِ مباشرةٍ حيثُ إنَّ الجهةَ التي قامت بتسليم[1]، الأموالِ المبيعةِ للمستأجرِ طرفٌ ثالثٌ هو المُورِّد "بائع تلك المعدات"، وعادةً ما يتمُّ النصُّ بعقد التأجير التَّمويليِّ أنْ يتمَّ منح المستأجِر حقَّ إقامةِ الدعوى على المُورِّد في حالِ أنْ حصلَ تأخيرٌ في التسليم ، أو وجودِ عيوبٍ خفّيةٍ بالمبيعِ، ويكونُ هذا الشرطُ معلوماً للمورِّد من خلالِ طلب شراءِ الأموالِ محلِّ عقدِ التأجيرالتَّمويليِّ، وتسليم المستأجِر الأموالَ بناءً على توكيلٍ صادرٍ من المؤسسةِ الماليةِ تفوّضُ فيه المستأجرَ استلامَ الأموالِ المبيعةِ لها من قِبلِ المُورِّد، إذا كانَتْ من المنقولاتِ ومن المُقاولِ إنْ كانَتْ عقاراً، ويجبُ على المستأجرِ فحصُ الأموالِ المؤجرةِ وإذا وجدَ تحفظاتٍ عليه إيرادُها في محضرِ الاستلامِ من بابِ الحمايةِ للمؤجَّر التَّمويليِّ، ومن المفروضِ عليه أنْ يتّفقَ مع المُورِّدِ على فترةٍ تجربةٍ للتأكدِ من صلاحيةِ الأموالِ المؤجرةِ. ونلاحظُ أَنَّ المُورِّد أو المُنتج هو مدينٌ بتسليمِ تلكَ الأموالِ المشتراة للمؤسّسةِ الماليةِ التي هي أيضاً ملتزمةٌ ومدينةٌ بتسليمِ الأموالِ المؤجرةِ للمستأجرِ صاحبِ المشروعِ، والمؤسسةِ الماليةِ، وحسْبَ الاتفاقِ تمنحُ المستأجَر حقَّ استلامِ تلكَ الأموالِ بناءً على وكالةٍ تابعةٍ لعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ،مع التزامِ المستأجِر بتحريرِ محضرِ تسلُّم يبينُ فيه حالةَ تلكَ الأموالِ وأنَّها مطابقةٌ لمواصفاتِ وشروطِ العقدِ، وعمليةُ التسليمِ هي عمليةٌ فنّيةٌ تقنّيةٌ يتوجبُ على المستأجرِ عدمُ الإهمالِ عند الاستلامِ فإذا كانَت الأموالُ المؤجرةُ معيبةً ولم يستطعِ المستأجِرُ الذي وقّعَ على محضرِ الاستلامِ ولم يُبدِ أيّةَ تحفظاتٍ بشأنها فلا يستطيعُ المطالبةَ بفسخِ العقدِ مع المؤسسةِ الماليةِ المؤجرةِ، وإذا لحقت المؤسسةَ المؤجرةَ أيّةُ أضرارٍ لعدمِ قدرتِها على استثمارِ أموالِها فمن حقها الرجوعُ على المستأجِرِ والمُطالبةُ بالتعويضِ عن تلكَ الأضرارِ.

ويتمثّلُ التعويضُ بحقِ المؤسسةِ المؤجرةِ بعدمِ ردِّ البدلاتِ التي دفعها المستأجِرُ في الفترةِ السابقةِ على فسخِ العقدِ وإذا حصلَ التأخيرُ في الاستلامِ للأموالِ المؤجرةِ من قِبلِ المستأجِر، نتيجةَ مخالفتِه للزمانِ المحددِ للاستلامِ، فلا يحقُّ له الرجوعُ على المؤسسةِ الماليّةِ المؤجرةِ إذا لحقته أضرارٌ نتيجةَ التأخيرِ في زمانِ التسليمِ المُحددِ بعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ إذ يقعُ على عاتقِ المستأجِر بصفتِه وكيلاً ومستأجراً للأموالِ أنْ يتفحّصَ تلكَ الأموالَ ويتأكدَ من مطابقتِها مع الشروطِ الفنّيةِ المُدرجةِ بطلبِ الشراءِ وتلكَ الوكالةُ[1] تعفي المؤسسةَ الماليةَ المؤجرةَ

---

[1] ويقصد بالتسليم الفعلي : " هو أن يضع البائع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته دون عائق" . وأمَّا شروطه فهي :

1- هو أن يتمكن المشتري من حيازة المبيع والإنتفاع به دون عائق.

2- هو أن يعلم البائع المشتري بأنّه يستطيع حيازة المبيع دون عائق وذلك عن طريق إخطاره .

[1] د.أنظر نص المادة (833) من القانون المدني الأردني ، والتي عرَّفت الوكالة بأنَّها : " عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً آخر مقام نفسه في تصرف جائز معلوم ". وللمزيد أنظر د. عدنان ابراهيم السرحان : شرح القانون المدني العقود المسماة، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، لسنة 1996 ، ص 102.

من ضمانِ تلكَ المعداتِ في حالةِ وجودِ عيوبٍ بتلكَ الأموال، ومُخالفتها للشروطِ والمواصفاتِ التكنولوجيّةِ والفنيّةِ، ويجبُ على المستأجِرِ عدمَ تسلُّم تلكَ الأموال في حالةِ عدمِ مطابقتها لطلبِ الشراءِ وأنْ يبيّنَ أسبابَ رفضهِ للاستلامِ للأموالِ في محضرِ الاستلامِ، وإذا أهملَ بذلك لا يستطيعُ الرجوعَ على المؤسسةِ الماليةِ المؤجرةِ بطلبِ التعويضِ في حالةِ حصُولِ أضرارٍ له نتيجةَ الاختلافِ بمواصفاتِ البيعِ، وأنَّ توقيعَ المستأجرِ على محضرِ الاستلامِ بصفتهِ وكيلاً يُعدُّ قرينةً على إنَّ المؤسسةَ الماليةَ قد قامت بالوفاءِ بالتزامِها الخاصِّ بالتسليمِ ، ووضعِ تلكَ الأموالِ تحتَ تصرفِ المستأجرِ على سبيلِ الإيجارِ. وبالتالي تعملُ المؤسسةُ الماليّةُ "المؤجِّر" على نقلِ المسؤوليةِ الخاصّةِ بالضَمانِ على عاتقِ مورِّد الأموالِ المبيعةِ الذي يلتزِم بتسليمِها إلى المستأجِرِ وفقَ مواصفاتِ طلبِ الشراءِ وبصورةٍ مباشرةٍ يتّم التسليمُ للمستأجرِ بناءاً على الوكالةِ التي تخوّلهُ تسلُّم الأموالِ محلِّ العقد ويكونُ المستأجِرُ مسؤولاً أمامَ المؤسسةِ الماليةِ المؤجِرةِ لتلكَ الأموال في حالةِ وجودِ عيوبٍ بتلكَ المعداتِ إذا لم تتَمكن من استثمارِ تلكَ المعداتِ، ويستطيعُ المستأجِر أنْ يرفعَ دعوى على البائعِ "المُورِّد"، ويكونُ ضمانُ المبيعِ واقعاً على عاتقِ البائعِ ويضمنُ المُورِّد عيوبَ المبيعِ والأخطاءَ الناتجةَ عن التسليمِ.

وقد نظَم المُشرِّعُ المصريُّ عمليةَ تسليمِ الأموالِ المؤجَرةِ بصورةٍ غيرِ مباشرةٍ بنصِّ المادّةِ الثامنة من القانونِ رقْم (95) لسنة 1995 م والتي جاءَ فيها: (ويجوزُ للمستأجِرِ أنْ يفوُضَ المالَ المؤجَرِ إذا امتنعَ المُورِّد أو المقاولُ عن تحريرِ محضرِ الاستلامِ ويكونُ المستأجِرُ مسؤولاً قِبَلَ المؤجِّرِ التَّمويليِّ عن أيةِ بياناتٍ تذكرُ عن المالِ في محضرِ الاستلامِ).

وطِبْقاً للأحكامِ العامّةِ للوكالةِ يجبُ على المستأجِرِ فحصُ المبيعِ والتأكُد من مطابقتهِ للمواصفاتِ المتّفقِ عليها بين المؤجِّر التَّمويليِّ والمُورِّد أو المُقاول وحَسْب ما حدّدهُ المستأجِرُ مسبقاً من شروطٍ ومواصفاتٍ فنّيةٍ والهدفُ من المعاينةِ والمطابقةِ هو حمايةُ المؤجِّر التَّمويليِّ الذي سوفَ يقومُ بدفعِ الثّمنِ للمُورِّد وإلاّ يسألُ المستأجِرُ على أساسِ القواعدِ العامّةِ للوكالة[2].

وإذا لم يقُم المستأجِرُ بتحريرِ محضرٍ بحالةِ المالِ المُسلّم إليه، فإنّه يدُلُ على إنَّ المبيعَ مطابقٌ لما تمَّ الاتفاقُ عليهِ من شروطٍ بين المؤجِّر "المؤسسةِ الماليةِ" والمُورِّد "بائعِ المعدّاتِ" حيثُ أنَّ محضرَالاستلامِ الذي يُوقّعُ بين المستأجِرِ والبائعِ، هو الأساسُ القانونيُّ الذي يُرتِّبُ على المؤجِّرِ التّمويليِّ مسؤوليّةَ دفعِ الثّمنِ للبائعِ "المُورِّد"، خاصةً، إذا لم يتضمنْ أيّةَ تحفظاتٍ وعنها لا يستطيعُ المستأجِرُ أنْ يتحلّلَ من العقدِ بسببِ عدمِ صَلاحيةِ المالِ المؤجَرِ إليه.

---

[2] د.الياس ناصيف: مرجع سابق، ص 276، وللمزيد أنظر د.عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص 133.

الفصل الثاني

صورُ ضمانِ التعرُّضِ والاستحقاقِ

تمهيد وتقسيم:

يقصدُ بالتعرُّضِ الشخصيِّ: (كلُ فعلٍ ماديٍّ أو قانوني يأتِيه المؤجِّرُ أو أحدُ أتباعه لِيَحُولَ دونَ انتفاعِ المُسْتأجِرِ بالعينِ المُؤَجَرةِ أو كُلُّ فعلٍ من شأنه أنْ يَنْتَقِصَ من هذا الانتفاعِ)[1] . فالتزامُ المؤجِّر التَّمويليِّ يتمثلُ بعدمِ التَّعرُّضِ شخصياً للمستأجِرِ سواءً أكانَ التعرُّضُ ماديّاً أم قانونياً، ويلتزِمُ أيضاً بدفعِ التعرُّضِ القانونيِّ الصادرُ من الغيرِ في حينِ أنَّ التعرُّضَ الماديَّ الذي يلحقُ بالمستأجرِ ومَصْدَرُه الغيرُ فيتولَّى المستأجِرُ دفعِ هذا التعرُّضِ بِنفسِه[2].

إنَّ الالتزامَ بضمانِ التعرُّضِ هو أحدُ الالتزاماتِ المُؤدِّيةِ إلى انتفاعِ المستأجِرِ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، إذْ يتمكنُ منَ الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ، ولذلكَ يلتزمُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بعدمِ تعرِّضِه شخصياً للمستأجِرِ، ويمثِّلُ ذلكَ التزاماً بالامتناعِ عن القيامِ بعملٍ ويقعُ أيضاً على المؤجِّرِ التَّمويليِّ التزامٌ ثانٍ بعدمِ تعرُّضِ الغيرِ للمستأجِرِ ويُمثِّلُ ذلكَ التزاماً بعملٍ، ومن ثَمَّ فإنَّ التعرُّضُ الذي يَضْمنهُ المؤجِّر التَّمويليِّ نوعان، النوع الأول هو التعرُّض الشخصيِّ أمَّا الثاني فهو تعرُّض الغير[3] ، إذا كانَ مبنياً على سببٍ قانونيٍ، بِمَعْنى أنَّه لا يَضْمَنُ التعرُّض الماديِ الذي يصدرَ من الغيرِ، إلاَّ إذا وجد اتفاق صريحٍ بذلكَ، والقانون المدني الأردني يخلو من وجودِ نصٍ صريحٍ يبين مدى التزام المؤجِّر التَّمويليِّ بضمانِ تعرُّضِ الغير الماديِ للمستأجِر.

ولعدم تعرُّض القانونين المصري والأردني بشأنِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ لالتزام ضمان التعرُّض، فإننا نلجأ للقواعدِ العامةُ الواردةِ في القانونِ المدني، ومن حيثُ الأصلِ نجدُ أنَّ القواعدُ العامةُ تُلزِمُ المؤجِّرَ بالامتناعِ عن كلِ ما منْ شأنه أنْ يَحُولَ دونَ انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ، أو يُنقِصُ من هذا الانتفاعِ، ولذلكَ فالمؤجِّرُ التَّمويليُّ مُلزَمٌ بضمانِ هذا التعرُّض إنْ وقَعَ ، خصوصاً بعد أنْ يكونَ المستأجِرُ قد تسلَّمَ المأجورَ تسلُّماً موافقاً للمواصفاتِ الفنيةِ المُتفَقِ عليها بين أطرافِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ، وهذا يتَّفِقُ مع ما نَصَّتْ عليه الفقرةُ الثَّانيةُ من المادةِ (677) من

---

[1] د.محمد يوسف الزعبي: التزام المؤجِّر بضمان تعرُّضه الشخصيِّ في القانون الأردني، بحث منشور في مجلةِ مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الخامس، العدد الثاني، لسنة 1990، ص 3.

[2] د.محمد حسين منصور: شرح العقود المسماة في مصر ولبنان، الجزء الثالث، قانون الإيجار اللبناني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لسنة 1995، ص 49.

[3] د.سمير عبد السيد تناغو: مرجع سابق، ص 156.وللمزيد أنظر المستشار فهمي الدروي: ود.طارق الطنطاوي: عقد الإيجار في القانونِ المدني طِبقاً لأحدث آراء الفقه المصري والفرنسي، لسنة 1998، ص 151.

القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي جاءَ فيها: (ويَتِمُّ التسليمُ بتمكينِ المستأجرِ من قبضِ المأجورِ دونَ مانعٍ يعوقُ الانتفاعَ بهِ مع بقائهِ في يدهِ بقاءً متَّصلاً حتى تنقضي مدَّةُ الإيجار).

ويقابلُ ذلكَ نصُّ الفقرةِ الأولى من المادةِ (435) من القانونِ المدنيِّ المَصريِّ والتي جاءَ فيها: (يكونُ التسليمُ بوضعِ المَبيعِ تحتَ تصرُفِ المُشتري بحيثُ يتمكَّنُ من حيازتِهِ، والانتفاعُ بهِ دونَ عائقٍ، ولو لم يستولْ عليهِ استيلاءً مادياً ما دامَ البائعُ قد أعلمهُ بذلكَ، ويَحصُلُ هذا التسليمُ على النحوِ الذي يتفقُ مع طبيعةِ الشيءِ المَبيعِ). ولذلكَ يلتزِمُ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ، ويمتنعُ عن كلِّ ما من شأنهِ أنْ يَحُولَ دونَ انتفاعِ المُستأجِرِ بالمأجورِ، وبناءً عليهِ يلتزِمُ المؤجِّرُ بعدمِ التَّعرُّضِ الشخصيِّ سواءً أكانَ تعرُّضاً مادياً أم تعرُّضاً قانونيًّا، ويُعتبرُ في حكمِ التَّعرُّضِ الشَّخصيِّ الذي يحدثُ من أحدِ أتباعِ المؤجِّرِ، أمَّا التَّعرُّضُ الذي يحدثُ من الغيرِ فلا يضمَنُهُ المُؤجِّرُ إلَّا إذا كانَ تعرُّضاً قانونيًّا، إذ أنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ لا يضمَنُ تعرُّضَ الغيرِ المادي، وسوفَ أقُومُ بتوضيحِ ذلكَ بشكلٍ مُفصَّلٍ بالمبحثِ الثَّاني من الفصلِ الثَّاني عندَ التَّحدُثِ عن ضمانِ التَّعرُّضِ الصادرِ منَ الغيرِ.

وسأقُومُ بتقسيمِ هذا الفصلِ والذي حمَلَ عنوانَ صُورِ ضَمانِ التَّعرُّضِ والاستحقاقِ إلى مبحثينِ، تضَمَّنَ المبحثُ الأولُ ضمانَ التَّعرُّضِ الشخصيِّ الصَّادرِ عَنِ المُؤجِّرِ التمويليِّ، في حينِ تضَمَّنَ المبحثُ الثاني ضمانَ المؤجِّرِ للتعرُّضِ الصَّادرِ عَنِ الغيرِ لصاحبِ المشروع "المستأجر".

المبحثُ الأولُ: ضمانُ التعرُّضِ الشخصيِّ الصادرِ عن المؤجِّرِ التَّمويليِّ

يلتزِمُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بعدمِ التَّعرضِ للمستأجرِ، والتزامهِ هذا هو التزامٌ دائمٌ، بحيثُ يجبُ عليهِ أنْ يمتنعَ عنِ التعرُّضِ للمُستأجرِ في أيِّ وقتٍ بعدَ البيعِ ولو كانَ قد انقضَى عَلى إبرامِ البيعِ أكثرُ من خمسِ عشرةَ سنةٍ وهي مدَّةُ التَّقادم. وسوفَ أقُومُ بتقسيمِ هذا المبحثِ إلى مطلبينِ تضمنَ المطلبُ الأولُ ضمانَ التعرضِ الماديِّ والقانونيِّ في حينِ تضمَّنَ المطلبُ الثاني شُروطَ التعرضِ الشخصيِّ وحسْبَ التقسيم المُدرج:

المطلبُ الأول: ضمانُ التَّعرُّضِ المادي والقانوني

سأقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، تضمن الفرع الأول مسؤولية المؤجر عن تعرض أتباعه، أما الفرعُ الثاني فقدْ تضمَّنَ التعديلُ في أحْكَامِ التزامِ المؤجِّرِ بضَمان التعرضِ.

من الالتزاماتِ المُلقاةِ على عاتقِ المُؤجِّرِ التزامُهُ بضمانِ عدمِ التَّعرُّضِ للمُستأجِرِ وتهيئةِ المَأجورِ وحيازتِهِ منْ قِبلِ صاحبُ المشروعِ "المُستأجر" حتى يتمكَّنْ منَ الانتفاعِ بهِ وأنْ يتكَفَّلَ المُؤجِّرُ بحيازةٍ هادئةٍ نافعةٍ لصاحبِ المشروعِ "المستأجِر"، ويتمثَّلُ ذلكَ بأنْ يمتنعَ عنْ

ارتكاب أيَّة أفْعالٍ مِنْ شَأنِها أن تُعكّر انتفاعَ المُستأجِر بالمأجور، وأنْ لا يتعرَّض المُؤجِّر أو أحَدُ أتباعِه للمستأجِر، وبغَرضِ أنْ يتمكَّنَ المستأجِرُ منَ الانتفاعِ الهادئِ بمحلِ عقد التأجير التَّمويليِّ، لذا يقع عَلى المُؤجِّر التزاماً بأنْ يدفع أيْضاً تعرُّض الغيْر القانونيِّ المُستنِد فيه المُتعرِّضُ إلى حقٍ يدَّعيه.

إذْ يلتزِم المؤجِّر التَّمويليُّ بعدمِ التَّعرُّضِ للمستأجِر أثناءَ انتفاعِه بالمأجورِ سواءً أكانَ التعرُّضُ مادِّياً أم قانونيًّا، وهَذا الضَّمانُ واجبٌ حتْماً على المؤجِّرِ التَّمويليِّ، حتى وإنْ لمْ يتِمْ اشتراطُهُ بعقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، إذْ يتوجَبُ منْ حيثُ الأصلِ أنْ يتعاملَ المؤجِّر بحُسنِ نيةٍ فالغرضُ من أبرامِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ هُوَ تحقيقُ الانتفاعِ الهادئِ للمستأجِرِ فمتى انْتقصَ الانتفاعُ بالمأجورِ فإنَّ حُسْنَ النِّيةِ في تنفيذِ العَقْدِ لا يُعْفي المؤجِّر التَّمويليُّ منَ الضَّمانِ، ومن ثمَّ يكونُ المؤجِّر مسؤولاً عنْ جميعِ أعْمالِهِ وأعْمالِ تابِعيه ولا يَمْلِكُ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ أنْ يُحْدِثَ أيَّ تَغْيِّيرٍ بالمأجورِ منْ شأنِهِ الإخلالِ بهذا الانتفاعِ، ويتمثلُ ضمانُ المُؤجِّر التَّمويليُّ الشَّخصيُّ بِعدَمِ القِيامِ بأيِّ عَمَلٍ ماديٍّ مِنْ شَأْنِهِ أحداثُ تغْيِّيراتٍ بالمأجورِ تؤدِي إلى الحَدِّ من انتفاعِ المُستأجِرِ به أثناءَ مُدَّةِ العقد أو الإخلالِ بالمنفعة المعقودِ عليها عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وذلكَ يُمَثّلُ الشِّقُ الأَولِ من التزامِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ ولكن قَدْ يَكُونُ تَعَرُّضِ الغَيْرِ للمُسْتأجِرِ قائماً عَلى سببٍ قانونيٍّ كَما لَوْ رتَّبَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ للغيرِ حقاً شَخْصِياً[1] على المأجورِ، لا يتفقُ مع حقِّ المُستأجِرِ بالانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ طيلَةَ مُدَّةِ العقد، وخصُوصاً إذا رتَّبَ المؤجِّر التَّمويليُّ على المأجورِ حقاً عَيْنياً مِنْ شأنِهِ الحَيْلُولَةُ دُونَ تمكّينُ المستأجِرِ مِنَ الانتفاعِ المَقْصُودِ منْ إبرامِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ. بحيثُ يَلْتَزِمُ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ بعدَمِ التَّعرُّضِ للمُسْتأجِرِ في أثْناءِ حيازَتِه للمأْجُورِ أو انتفاعه بِه طيلَةَ مدَّة العَقْد، ويَشْمَلُ كُلَّ صُوَرِ التَّعرُّضِ الصَّادرِ مِنْهُ شَخْصياً سواءً أكانَ العَمَلُ مَادِّياً أم قانونيّاً كُلياً أو جُزْئياً[2] والمُؤجِّرُ التَّمويليُّ يكونُ ضَامناً لتعَرُّضهِ الشخصيِّ حتَى وإنْ كَانَ حَسَنَ النِّيةِ أي لَم يَكُنْ يَعْلَمُ أنَّ عَمَلهُ يُعَدُّ تَعَرُّضاً، وعلى عَكْسِه فقَدْ يَكُونُ المُؤجِّر التَّمويليُّ سيئَ النِيةِ إذا كانَ يَعْلَمُ بأنَّ ما يقومُ بِه من فعْلٍ يُعْتَبرُ تعرُّضاً للمستأجِرِ

---

[1] أنظر نص المادة (68) من القانون المدني الأردني، والتي عرَّفَت الحق الشخصِّي : " رابطة قانونية بين دائن ومدين يطالب بمقتضاها الدائن مدينه بنقل حق عيني أو القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل ".

[2] د.محمد حسين منصور: أحكام البيع، مطبعة الانتصار، لسنة 2002، ص 212. وللمزيد أنظر د.جعفر الفضلي: مرجع سابق، ص 241.

وهذا ما نصَّتْ عليه المَّادَةُ (684) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتِّي تَضَمنت:

(1. لا يجوزُ للمؤجِّرِ أَنْ يتعرَّضَ للمستأجِرِبما يُزعِجهُ في استيفاءِ المَنْفَعةِ مدَّةِ الإيجارِ، ولا أَنْ يُحْدِثَ في المَأْجورِ تَغْيِّرًا يَمْنعُ مِنَ الانتفاعِ بهِ أو يُخِلُ بالمَنْفَعةِ المَعْقُودِ عليها وإلاّ كانَ ضامِنًا.

2. ولا يَقْتَصِرُ ضَمانُ المُؤجِّرِ التَّمويليُّ على الأعمالِ التي تَصْدُرُ منهُ أَو منْ أَتبْاعِهِ، بَلْ يَمتَّدُ هَذا الضَّمانُ إِلى كُلِّ تعرُّضٍ، أَو ضررٍ مَبْنِيٍّ على سَبَبٍ قانونِي يصدُرُ مِنْ أيِّ مستأجِرٍ آخَر، أُو مِنْ أيِّ شَخْصٍ تَلَقى الحقُّ عنِ المؤجِّرِ.)

وقدِ انْتَهجَ المُشَرِّعُ المصريُّ بالمادةِ (571) منْ القانونِ المدنيِّ والتي تَضَمنت:

(1. على المؤجِّرِ أنْ يمتَنِعَ عنِ كلِّ مَا من شأنهِ أنْ يَحُولَ دُونَ انتفاعِ المستأجِرِ بالعينِ المُؤجَّرةِ، ولا يجوزُ لهُ أَنْ يُحْدِثَ بالعينِ، أو بِملحقاتِها أيُّ تَغْيِّيرٍ يَخِلُ بهذا الانتفاعِ.

2. ولا يَقْتَصِرُ ضَمانُ المؤجِّرِ على الأعمالِ التي تَصدُرُ منهُ، أو من أتباعِهِ، بل يمتَّدُ هذا الضمانُ إلى كلِ تَعرُّض أو إضرار مَبْنِيٍّ على سببٍ قانونيٍّ يَصْدُرُ من أيِّ مستأجِرٍ آخَر،أو من أيِّ شَخْصٍ تَلقَى الحَقِّ عنِ المُؤجِّرِ.)

ومفادُ هذانِ النَّصَانِ أنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ يَمتدُ ضَمانُهُ لِيَشمَلَ جميعَ الأعمالِ الماديَّةِ التي تَصدُرُ عن أتباعِه، ومن شأنِ هذهِ الأعمالُ أنْ تُلحِقَ ضَرراً بالمستأجِرِ، وكذلكَ فإنَّ تعرُّضَ أتباعِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ المَبْنِيِّ على سببٍ قانونيٍّ يُعَدُّ تعرُّضُهم للمستأجِرِ،وكأنَّهُ صادراً شخصياً مِنَ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ، فهؤلاءِ الأتباعِ امتداداً لشخْصِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ،ولا يُعْتَبَرُ هؤلاءِ مِنَ الأغيارِ(الغير) إذْ أنَّهُ لو تمَّ عدُّهم منَ الغيرِ، فإنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ لا يسألُ إلاّ عنْ تَعرُّضِهم المَبْنِي على سببٍ قانونيٍّ حَصْراً دونَ التعرُّضِ الماديِّ[1].

والمقصودُ بعبارةِ كلُّ شَخْصٍ تَلَقَّى الحقَّ عنِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ أنَّه: (كلُّ شَخْصٍ صَدَرَ منهُ فِعْلٌ يُشَكلُ تَعَرُّضاً في مُواجهةِ المُسْتأْجِرِ، وَيستَنِدُ فيهِ إلى حقٍ رتَّبَهُ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ لهُ، ولايُنافِي بِهِ حَقُّ الإيجارِ الذّي يَمْنَحُهُ المُؤجِّرُ للمستأجِرين عَلى نفْسِ المَأْجورِ). ولِذلكَ يَضْمَنُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ التَّعرُّضَ الصَّادِرُ عَنْأيِّ شَخْصٍ تَلَقَّى حَقاً شَخْصِياً منهُ شَريطَةِ أنْ يَكُونَ التعرُّضُ الصَّادِرُ مِنْ ذلكَ الشخَصُ مَبْنِياً عَلى سَببٍ قانونِيٍّ.

---

[1] د.عبد الرازق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، مرجع سابق، دار احياء التراث العربي، لسنة 1963، ص 323.

وبذلك يتحقق ضمانُ المُؤجِّر التَّمويليُّ بالنِّسبة لتعرُّضه الشَّخصيِّ أو ممَّن يسأل عنهم أي عُمَّاله، وأتباعه عند توافر شروطٍ معيَّنة هي:

1. يجبُ أن يقع تعرُّض للمستأجِر بالفعل خلال مدَّة عقد التَّأجير التَّمويليِّ.

2. يجبُ أن يكونَ هذا التَّعرُّض غير مستندٍ إلى حقٍّ ثابتٍ للمتعرِّض.

3. يجب أن يحول فعل المُؤجِّر دون انتفاع المُستأجِر بالمأجور، أو أن يخلَّ بانتفاعه به.

وقبل أن أقوم بتوضيح تلك الشروط لابدَّ من أن أقوم ببيان مفهوم ضمان المُؤجِّر التَّمويليِّ لتعرُّضه الشَّخصيِّ أي أفعاله الشَّخصية، فمن القواعد القانونية التي جرت مجرى الأمثال أنَّ من يجب عليه الضَّمانُ ليس له التعرُّض[1].

فالمؤجِّر التَّمويليّ ملزمٌ بضمان انتفاع المستأجِر بالمأجور، فلا يجوز له التَّعرُّض للمُستأجِر، ويقع باطلاً اشتراطُ المؤجِّر التَّمويليِّ عدم ضمانه لأفعاله نفسه، وحقيقةُ الأمر أنَّ المؤجِّر التَّمويليِّ ضامناً لجميع أفعاله سواءً أكان تعرُّضه ماديّاً (فعلياً) أم كان تعرُّضهُ للمستأجِر تعرُّضاً قانونياً، أي لسبب قانوني، ويتمثَّل التَّعرُّض الماديُّ بقيام المُؤجِّر التَّمويليُّ بدخول العين المُؤجَّرة، وقيامه بإحداث تغيير بها من شأنه إحداثُ نقصٍ في الانتفاع بالمأجور، فإذا كانَ محلُّ عقد التَّأجير التَّمويليِّ أرضاً، فلا يحقُّ للمُؤجِّر التَّمويليِّ إدخالُ معدَّاته بالأرض المؤجرة، أو أن يقوم بجني ثمارها دون موافقة مستأجِر الأرض.

ويُقصَد بالتعرُّض الماديِّ: (قيام المؤجِّر التَّمويليِّ بأيِّ عملٍ ماديٍّ بحيث يترتب عليه إخلالٌ بانتفاع المُستأجِر، أو حرمانه من أيَّة فائدة من الفوائد التي تعود عليه من جرَّاء انتفاعه بالعين المؤجَّرة، وعلى الوجه المقصود بمقتضى عقد الإيجار سواءٌ أكانت تلك الفائدة ماديَّة أم معنوية، ودون أن يستند في هذا التَّعرُّض إلى حقٍّ يدَّعيه)[2]. وأمَّا التعرُّض القانونيُّ فمثالُه التَّطبيقيُّ، هو أن يقوم المؤجِّر التَّمويليُّ بتأجير جزءٍ من محل العقد لشخصين، أو أن يقرِّر المؤجِّر التَّمويليُّ على الأرض متى كانت محلاً لعقد التَّأجير التَّمويليِّ حقوق ارتفاقٍ عليها من شأنها أن تلحق ضرراً بالمُستأجِر، وتنقص من انتفاعه بالأرض، إذ أنَّ التَّعرُّض القانونيُّ يكون بادِّعاء المُؤجِّر حقَّاً على العين المُؤجرة، من شأن ذلك أن يُعطِّل انتفاع المُستأجِر بها، ومن صور التَّعرُّض القانوني الشَّخصيِّ أيضاً الذي يضمنه المُؤجِّر التَّمويليُّ، هو أن يدَّعي بأنَّ له

---

[1] د.عصام أنور سليم: الأحكام العامة في الإيجار، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، لسنة 2000، ص 251.

[2] د.رمضان أبو السعود: العقود المسماة ـ عقد الإيجار، بدون دار نشر، لسنة 1996، ص 404.403، وللمزيد أنظر محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص 14.

حقّاً على العَيْنِ (المَأْجورِ)، ويَمنعُ المستأجِرَ من الانتفاعِ به[1] ، كحالةِ أنْ يقومَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بتقريرِ حقِّ رهنٍ على المَأْجورِ لمصلحتِه، من شأنِه أنْ يتعرَّضَ للمستأجِرِ بحقِّه بتملُّكِ المَأْجورِ، أو جزءٍ منه في نهايةِ مدَّةِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ.

وبذلكَ يتَّفقُ المُشرِّعُ الأردنيُّ مع المُشرِّعِ المصريِّ فيما يتعلَّقُ بضمانِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ لتعرُّضِه الشَّخصيِّ، فقدْ تضمَّنتِ المَّادةُ (2/1/571) مِنَ القانونِ المدنيِّ المصريِّ ذاتَ الحُكمِ الذي تضمَّنَهُ نصُّ المادةِ (684) مِنَ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ. وبالرجوعِ إلى أحكامِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ المَصْريِّ رقم (95) لسنةِ 1995 المُعدَّلِ بالقانونِ رقمِ (16) لسنةِ 2001م، حيثُ نصَّتِ المَادَةُ رقم (14) ، على أنَّه : (يَكُونُ المؤجِّرُ مَسْؤولاً عن أفعالِه، أو تصرُّفاتِه التي تؤدِّي إلى تمكينِ المُورِّدِ، أو المُقاولِ، أو الغيرِ من التعرُّضِ للمستأجِرِ على أيِّ وجهٍ في الانتفاعِ بالأموالِ المؤجَّرةِ، كما يكونُ المؤجِّرُ مسؤولاً عن أفعالِه، أو تصرُّفاتِه التي تؤدي إلى غلطٍ في اختيارِ الأموالِ المُؤجَّرةِ ما لم يَكُنِ المستأجِرُ قدْ أقرَّ بمعاينتِها، وباستلامِها طبقاً لشروطِ التَّعاقُدِ).

إذ إنَّ المستأجِرَ عندما لجأَ إلى شركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وأبرمَ معَها العَقْدَ كانَ يسعى إلى الحصولِ على المأجورِ دونَ أيِّ عوائقَ تمنعُهُ منَ الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ، وعلى عكسِه فإنَّ تعرُّضَ الغَيْرِ للمُسْتأجِرِ من شأنِه أنْ يحدَّ من انتفاعِه بالمأجورِ، لذلكَ تظهرُ أهميةُ هذه المادَّةُ، إذ تفرِضُ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ أنْ يَمنعَ مثلَ ذلكَ التعرُّضِ سواءٌ أكانَ مصدرُ المؤجِّرُ نفسَهُ أم كأنْ مُتمثّلاً بقيامِ أحدِ أتباعِه بعملٍ، أو فعلٍ يتعرَّضُ فيه للمستأجِرِ بدونِ وَجْهِ حقٍ ينجُم عنهُ عدمُ تمكينِ المستأجِرِ من الاستغلالِ الكاملِ والهادئِ للمأجورِ.

بحيثُ لم يُجزِ الشَّارعُ التَّعرُّضَ الذي يكُونُ مصدرُه المؤجِّرُ التَّمويليُّ، ومنْ شأنِه أنْ يُخلَّ بانتفاعِ المستأجِرِ بالمَأْجورِ، سَواءً أكان ذلكَ بصورةٍ كليةٍ أم جزئيةٍ، كأنْ يُحْدِثُ المؤجِّر بالمأجورِ أضراراً من شأنِها أنْ تؤثِّر بمنفعةِ المستأجِرِ، سواءً أكان التعرُّضُ للمأجورِ أم مُلحقاتِه كهدمِ العقارِ، أو إشعالِ النارِ فيه أم بملحقاتِه.

---

[1] د.منذر الفضل: ود. صاحب الفتلاوي: شرح القانون المدني الأردني، العقود المسماة . البيع والإيجار في ضوء الفقه الإسلامي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة جديدة منقحة، تقديم د. كامل السعيد، لسنة 1991، ص 247.

أمَّا موقفُ المُشرِّعُ الأردني فقد تَمثَّلَ بنصِ المادةِ (13) من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردني رقم (45) لسنة 2008م، الذي اعتبر أنَّ المؤجَّر من حيثُ الأصلِ لا يُعْتَبرُ مسؤولاً تجاه المستأجِر عن إخلالِ الموزِّد في تنفيذِ الالتزاماتِ المُترتِبةِ عليهِ بمقتضى أحكامِ عقدِ التوريد إلاَّ في حالتينِ هما:

1. إذا كأنْ عدم تنفيذ المورِّد لالتزاماتِهِ ناشئاً عن سببٍ يَعودُ للمؤجَّر.

2. إذا كأنْ المؤجَّر هو الذي اختَارَ المورِّد.

وبغيرِ تلكَ الحالاتِ يَكُونُ للمستأجِرِ الرُجوعَ مباشرةٍ على الموزِّدِ لمطَالَبتِهِ بتنفيذِ الالتزاماتِ المُترتِبةِ عليهِ، ويجبُ على المؤجِّر التَّمويليِّ تزويدَ المستأجِر بكَافةِ المستنداتِ المتوفرةِ لديهِ من أجلِ تمكينِ المستأجِرِ من الرجوعِ على المورِّد، وبغيرِ ذلكَ يستطيعُ المستأجِر الرجوعَ مباشرةً على المؤجِّر لإلزامهِ بتنفيذِ تلكَ الالتزَاماتِ مع تحمُّلِ المؤجَّر، والمورِّد بالتضامنِ لأيةِ نفقاتٍ يَكُونُ المستأجِر قد تكبَّدها، وهذا ما لم يَنُصُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ على غيرِ ذلكَ. إذ إنَّ المؤجَّر التَّمويليّ يَضمن تَعرُّضِهِ الشخصيِّ، وكذلكَ تعرُّضُ أتباعِهِ الذين يَعملونَ تحتَ إشرافِهِ، وينفذونَ تعليماتِهِ، وكأنْ من شأنِ تلكَ الأفعالِ أنْ تُعكِّر على المستأجِر حَقَهُ في حيازةِ المأجور، والانتفاعِ بهِ كما لو ادَّعى المؤجَّر وجودُ حقِ ارتفاقٍ[1] غيرُ ظاهرٍ على المأجورِ[2].

---

[1] د. عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ، ص 192. والذي عرَّفَ حق الإرتفاق بأنَّه : " حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر " . فهذا حق من شأنه أن يجعل أحد العقارين في خدمةِ الآخر ، بأن يكون لصاحب العقار المرتفق أن يستعمل العقار المرتفق به على وجهٍ معين فهذا الحق يرتبط بالعقارِ لا بشخصِ مالكهِ ، حيث يبقى قائماً رغم تغير مُلاك هذا العقار ومن أمثلته حق المرور حيث يكون لصاحب العقار المرتفق أن يمر في العقار المرتفق بهِ.

[2] د.محمد حسين منصور: أحكام البيع، مرجع سابق، ص 214.

الفرع الأول: مسؤوليةُ المؤجَّر عن تعرُّضِ أتباعه.

يشملُ مُصْطَلَحِ الأتباعِ كلُ شخصٍ لا يكونُ أجنبياً عن المؤجِّر في تنفيذِ عقدِ الإيجار، ويكونُ التعرُّضُ الصادرُ منه قد سَاقَهُ إليهِ صِلَتَهُ بالمؤجِّر ، ويكونُ المؤجَّر قد عهدَ إليه بعملٍ يتصلُ بالمأجورِ. حيثُ أنَّ التعرُّضَ الصادرُ من أتباعِ المؤجَّر التَّمويليِّ يُعْتَبَرُ صادراً من المؤجِّر التَّمويليِّ نفسِه، والسببُ في ذلكَ أنَّهم يَعْتَبرونَ امتداداً للمؤجِّر التَّمويليِّ ، إذ يكونُ المؤجَّر مَسْؤولاً عن التعرُّضِ الماديِ والقانونيِ الصادرُ عن أتباعِهِ، لكنَ الشائعُ هو إنَّ أتباعَ المؤجَّر عادةً ما يرتكبونَ أفعالَ ماديةٍ محضة، ومن حيثُ الأصلِ، فإنَّ كلَ من كانت له صلةٌ تنظميةٍ بالمؤجِّر التَّمويليِّ تابعاً له، ومنهم موظفِي الشركةُ كالمهندسِ المعماريِ الذي يُكْلفَهُ المؤجَّر التَّمويليِّ بالقيامِ بأعمالٍ معينة تقعُ على المأجورِ، ومن شأنِ هذهِ الأعمالُ أنْ تحولَ دونَ انتفاعِ المستأجِر بالمأجورِ، إذ يَعْتبرُ هذا التعرُّضُ الصادرُ من أتباعِ المؤجَّر التَّمويليِّ كأنهُ صادرٌ شَخْصِياً من المؤجِّر التَّمويليِّ حتى وإنْ كانت أفعالهُم ماديةً، ويُشْترطُ حتى تَقُومَ مسؤوليةُ المؤجَّر التَّمويليِّ عن أعمالِ تابعيه، أنْ تكونَ قد حَدَثَت أثناءَ تأديتهم أعمالهُم، أو بمُناسبتِها، ومن التصرفاتِ التي تُعدُّ تعرُّضاً للمستأجِر، هو أنْ يتعرَّضَ أحدُ أتباعِ المؤجَّر التَّمويليِّ للمستأجِر، فيَمْنعهُ من دخولِ المأجورِ، أو أنْ يَمْنعهُ من استعمالهِ، أو أحدَ مُلحَقاتهِ، فجَميعُ هذهِ الأفعالُ تُعدُ تعرُّضاً كونها صدَرتْ بمناسبةِ تأديةِ عملهُم، أمَّا إذا انقطعت الصلةُ الوظيفيةُ، فلا يسألُ المؤجَّر التَّمويليِّ عن أعمالِ تابعيه، كحالةِ أنْ يُكلفَ المستأجِر أحدَ موظفِي شَركَةُ التأجير التَّمويليِّ بمهمةٍ خاصةٍ من شأنِها أنْ تُلحِقَ ضرراً بالمستأجِرِ، أو أنْ تُعكِر على المستأجِر حِيازتِه وانتفاعِه، بحيثُ لا يستطيعُ المستأجِر أنْ يَعُودَ على شركةِ التأجير التَّمويليِّ لأنَّ الصلةُ التبعيةُ مع المؤجَّر التَّمويليِّ قد أنتَفَت في هذهِ المهمةُ، باعتبارِ أنَّ المستأجِر قد كلفهُ بمهمةٍ خارج نطاقِ عملِه، ومهمتهُ في شركةِ التأجِير التَّمويليِّ، ولكن إذا لحِقَ بالمستأجِر ضررٌ جسيمٍ، ولم يستطع المؤجَّر التَّمويليِّ منعُ التعرُّضِ[1]، فإنَّ المستأجِر يستطيعُ فسْخُ العقدِ، أو طلبُ إنقاصِ الأجرةِ فضلاً عن طلبِ التعويضِ، إنْ كأنْ له داعٍ بحيثُ يرجعُ المستأجِر على شركةِ التأجِير التَّمويليِّ بدعوى مباشرة طالباً تعويضهُ عن الضررِ الذي لحِقَ به استناداً لأحكامِ القانون المدنيِّ الأردنيِّ ، وكذلكَ موقفُ المُشرِّعُ المصري بالمادةِ رقم (2/1/163) من القانونِ المدنيِّ المصريِّ.

فأفعالُ أتباعِ المؤجَّر التَّمويليِّ الضارةُ بالمستأجِر يسألُ عنها، ولا يجوزُ للمؤجَّر التَّمويليِّ أنْ يَشْترطَ على المستأجِرِ الإعفاءِ من المسؤوليةِ المترتبةُ على الفعلِ الضارِ الصادرُ عن أتباعِهِ

---

[1] مادة (256) مدني أردني "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر". وكذلكَ أنظر مادة (163) مدني مصري:

1- كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

2- ومع ذلكَ إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤول عنهُ، أو تعذر الحصُولِ على تعويضٍ من المسؤول، جاز للقاضي أنْ يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعياً في ذلكَ مركز الخصوم).

فهذا شرطٌ باطل استناداً لأحكامِ المادةُ رقم (270) من القانونِ المدني الأردني والتي جاءَ فيها: (يقعَ باطِلاً كلُ شرطٍ يقضي بالإعفاءِ من المسؤوليةِ المترتبةُ على الفعلِ الضار).

فقد يترتبُ على أعمالِ تابعي المؤجَّر التَّمويليِّ استردادَ المأجورُ بالقوةِ وبدونِ وجهِ حقٍ، بحيثُ لا يستطيعُ المستأجِر الاستمرارَ بحيازةِ المأجورِ، والانتفاعِ بِه، وعندها يستطيعُ المستأجِر أنْ يرفعَ دعوى مَنْعُ التعرُّضِ مباشرةً على شركةِ التأجِير التَّمويليِّ، إذا كأنْ أتباعُ المؤجَّر التَّمويليِّ هم من قاموا بالتعرُّضِ للمستأجِر، ومتى نشأ التعرُّض المادِي من جانبِ أتباعِ المؤجَّر التَّمويليِّ، فإنَّه يفترضُ استمراريتهُ حتى يَقُوم الدليلُ على زوالِه، ويقعَ عبءُ الإثباتِ على المستأجِر، ويحقُ للمستأجِرِ اللجوءَ إلى المَحْكَمةِ المُخْتَصةِ من أجلِ إزالةِ تعرُّضِ تابعِي المؤجَّر[1]، وذلكَ استناداً لأحكام الفقرة (أ) من المادةِ (20) من قانونِ التأجِير التَّمويليِّ الأردني رقم (45) لسنة 2008م، ونصوصِ القواعدِ العامةُ الواردةُ في ا لقانونِ المدني إذا أجازت للمستأجِر حقَ فسخُ العقدِ عبرَ إشعارٍ يرسلهُ لشركةِ التأجِير التَّمويليِّ، إذ أجازَ له عقدُ التأجِير التَّمويليِّ ذلكَ، أو لجوئه إلى المَحْكَمة المُختَصةِ، إذ يُعدُّ تعرُّضُ أتباعِ المؤجَّر التَّمويليِّ للمأجورِ من شأنِه عدم تَمكّين المستأجِر من الانتفاعِ الهادئ بِه، وقد يؤدي إلى انتقاصِ المنفعةِ مع تَمكُن المستأجِر من إحكامِ الحيازةِ على المأجورِ طيلةِ مدّةِ العقد. ومتى لحقَ بالمستأجِر ضرراً جَسيماً من جراءِ أعمالُ تعرُّضِ أتباعِ شركةُ التأجِير التَّمويليِّ يستطيعُ طلبُ التعويضِ، وأساسهُ المسؤوليةُ العقديةُ، ومن حقِ المستأجِر الامتناعُ عن دفعِ الأُجرةِ حتى يوقفَ المؤجَّر تعرُّضِ أتباعهُ تطبيقاً لقاعدةِ الدفعُ بِعدمِ التنفيذ[2].

وهذا موقفُ المُشرِّعُ المصري حيثُ نصَّ بالمادةِ (161) من القانونِ المدني المصري والتي تَضَمْنت بأنَّه :(في العقودِ الملزمةِ للجانبين، إذا كانت الالتزاماتُ المُتَقابِلةُ مُسْتَحَقَةٌ الوفاءِ، جاز لكلٍ من المتعاقِدين أنْ يمتنعَ عن تنفيذِ التزامهِ إذا لم يَقُم المتعاقُد الآخر بتنفيذِ ما التزمَ بهِ).

نُلاحظ من خلالِ هذا النصُ أنَّه – في العقودِ الملزمةِ للجانبين – إذا لم تقم شركةُ التأجِير التَّمويليِّ بتنفيذ التزامُها، فإنَّه يَحقُ للمستأجِر أنْ يطْلبَ فسْخُ العقدِ، ولكنْ بدلاً من أنْ يطْلبَ المستأجِر فسْخُ العقدِ، يستطيعُ إذا طالبتهُ شركةُ التأجِير التَّمويليِّ بالتنفيذِ أي دفعِ الأجرةِ،

---

[1] نص الفقرة (أ) من المادة (20) من قانون التأجِير التَّمويليِّ الأردني رقم (45) لسنة 2008م، والتي تَضَمْنت: (عدم تَمكّين المؤجِّر للمستأجِر من الانتفاعِ بالمأجورِ وفقاً لأحكام عقد لتأجير التَّمويليِّ).

[2] د.سمير عبد السيد تناغو: مرجع سابق، ص 170. وللمزيد أنظر د.مصطفى الجمال: ود.نبيل إبراهيم سعد: مصادر وأحكام الالتزام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لسنة 2006، ص 265.وللمزيد أنظر الدكتور عبد المنعم فرج الصدة:مرجع سابق، ص386، والذي عرَّف الدفع بعدم التنفيذ (الامتناع المشروع عن الوفاء بأنه" هو حق كل متعاقد في عقد ملزم للجانبين، في أن يمتنع عن تنفيذ التزامه حتى يقوم المتعاقد الآخر بتنفيذ مالتزم به" فهو عبارة عن وقف تنفيذ العقد من جانب أحد المتعاقدين حتى يقوم الآخر بالتنفيذ.)

أنْ يمتنعَ المستأجِر عن التنفيذِ حتى يُنفذَ المؤجِّر التَّمويليّ العقدَ من جانبِه. وهذا هو الدفعُ بعدمِ التنفيذ، ويُعدُّ هذا الدفعُ في حقيقةِ الأمرِ تطبيقٌ خاصٌ من تطبيقاتِ الحقِ في الحبسِ.

ويشترطُ لإعمالِ هذا الدفعِ توافُر الشروطِ الآتية:

أولاً: يجبُ أنْ يكونَ العقدُ من العقودِ الملزمةِ للجانبين.

ثانياً: أنْ يكونَ الالتزام الذي يُدفَعُ بعدمِ تنفيذِه مُستحق الأداء، فلا يجوزُ الدفعُ بعدمِ تنفيذِ التزامٍ غيرِ حالٍ.

ثالثاً: يجبُ لاستعمالِ الدفعِ ألاّ يُساءَ استعمالهُ، وذلكَ بالتطبيقِ للمبدأ العامِ الذي يقضي بوجوبِ مراعاةِ حُسْنِ النيةِ في تنفيذِ العقدِ، وقد نصَّ المُشرِّعُ المصري في المادةِ (148) من القانونِ المدني المصري والتي تضمنت بأنَّه:

(1- يجبُ تنفيذُ العقدِ طِبقاً لِمَا اشتملَ عليه، وبطريقةٍ تتفقُ مع ما يوجبه حُسْنُ النيةِ.

2- ولا يقتصِرُ العقدُ على إلزامِ المتعاقدِ بِمَا ورد فيه، لكنْ يتناول أيضاً ما هو من مستلزماتِه، وفقاً للقانونِ والعُرفِ والعدالةِ بحسبِ طبيعةِ الالتزام).

ولا يُشترطُ للتمسُكِ بهذا الدفَعُ ضرورةِ الإعذارِ على خلافِ الحالِ في الفسْخِ، ذلكَ أنَّ استعمالَ الدفعِ يتضمنُ معنى الإعذار لأنَّه يعني أنَّ المُتمسكَ بالدفعِ يمتنعُ عن تنفيذِ التزامه، وفي ذلكَ إعذارٍ كافٍ للمتعاقدِ الآخر بضرورةِ المبادرةِ بتنفيذِ التزامهُ المُقابل.

وأخيراً فإنَّ الأثر المترتبُ على الدفعِ بعدمِ التنفيذ، هو وقف التنفيذِ لحين تنفيذ الالتزام، والقصدُ منهُ الضغطُ على إرادةِ الطرفُ الآخر حتى يبادرَ إلى تنفيذ التزامه، فإذا استمر هذا الطرفُ في الامتناعِ كأنْ لابدُّ من حلِ العقد، إمَّا اتفاقاً، أو قضاءً، ولذلكَ لا يسألُ المُتمسكُ بالدفعِ بعدمِ التنفيذِ عن الأضرارِ التي تُصيبُ الطرفُ الآخر من جراءِ امتناعهُ عن التنفيذ، فإذا قصَّر المؤجِّر التَّمويلي تنفيذ التزامَه، وامتنعَ المستأجِر عن دفعِ الأُجرة، فلنْ تستحقُ عنهُ فوائد تأخيرٍ، فالتعويضُ عن التأخير لا محلَ له إذا كانَ عدم تنفيذ المدينُ لالتزامِه راجعاً إلى خطأٍ منهُ، في حينِ أنَّ الذي يتمسكُ بالدفعِ بعدمِ التنفيذ لا يرتكبُ خطأً.

ومن الأشخاصِ الذين يُمكن اعتبارهم من أتباعِ المؤجِّر التَّمويليِّ[1]:

أولاً: جميعُ الأشخاصِ الذين يَستعينُ بهم المؤجِّر التَّمويليِّ في مباشرةِ حقوقِه، وتنفيذُ التزاماتِه الناشئةُ عن عقدِ الإيجار التَّمويليِّ، فهم إمَّا أنْ يكونوا بدلاءَ عنه أو مُساعدينَ له، ونعني بكلمة البدلاء المقاولَ، أو المهندسَ الذي يعهدُ إليه المؤجِّر التَّمويليِّ بإصلاحٍ، أو ترميمِ المأجورِ.

ثانياً: الأشخاصُ الذين ينوبونَ عن المؤجِّر التَّمويليِّ ، وهم الوليُّ والوصيُّ والقيِّم والوكيلُ، وكذلكَ من يمثلُهم المؤجِّر التَّمويليِّ كالراهنِ بالنسبةِ للدائنِ والمرتهنُ.

ثالثاً: الخلفُ العام[2] والخلفُ الخاص[3] للمؤجِّر التَّمويليِّ.

فهؤلاءِ كالمهندسِ والمقاولِ، وموظفي المؤجِّر (أتباعه)، وكذلكَ أهلُ بيته وخَدَمه وكذلكَ حالُ أقرباءِ المؤجِّر التَّمويليِّ والوكيلُ عنه، وكذلكَ الحارسُ القضائي بحيثُ إذا تعرَّضَ هؤلاءِ للمستأجِر تعرُّضاً مادياً، تقومُ مسؤوليةِ المؤجِّر التَّمويليِّ بضمانِ هذا التعرُّضُ فهؤلاءِ ليسوا أجانبَ عن المؤجِّر التَّمويليِّ[4].

وقد بيَّنَ المُشرِّعُ الأردني بالمادةِ (288\ب) من القانونِ المدني الأردني والتي جاءَ فيها: (من كانت له على من وقعَ منه الإضرارُ سُلطةً فعليةً في رقابتِه، وتوجيهِه، ولو لم يكُن حُراً في اختيارِه، إذا كانَ الفعلُ الضارُ قد صدرَ من التابعِ في حالِ تأديةِ وظيفتِه أو بسَببِها). ومفادُ هذا النَصُ أنَّه متى وجدت الرابطةُ التبعيةُ بين المؤجِّر والتابعِ، فإنَّ المؤجِّر التَّمويليِّ يسألُ عن الأعمالِ التي تَصدرَ من تابعِه، إذا كانَ من شأنِ هذه الأفعالُ أنْ تُشكلُ تعرُّضاً للمستأجِر بحيثُ تَحدُ أو تنقِصُ من انتفاعِه بالمأجورِ، إذ يعتبرُ المؤجِّر ضامناً لهذهِ الأعمالُ. أمَّا في حالِ

---

[1] د. رمضان أبو السعود: مرجع سابق، ص 426-427.

[2] الخلف العام: هو من يخلف الشخص في ذمته المالية من حقوق والتزامات،نقلاً عن نوري يوسف عبيدات : مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانون المدني الأردني-دراسة مقارنة،رسالة ماجستير قدمت إلى كلية الحقوق الجامعة الأردنية،لسنة 1987م،ص202. وللمزيد أنظر د. عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ، ص373-374 . والذي عرَّفَ الخلف العام بأنَّه :" هو من يخلف الشخص في ذمته المالية كلها أو حصة منها ، كالوارث و الموصى له بحصة في التركة كالربع أو الثلث ". وتكون الخلافة العامة بعد الموت وتتحقق عن طريق الميراث أو الوصية .

[3] الخلف الخاص: هو من يخلف الشخص في عين معينة بالذات أو في حق عيني عليها،نقلاً عن نوري يوسف عبيدات : مرجع سابق،ص205. وللمزيد أنظر د. عبد المنعم فرج الصده :نفس المرجع ، ص375 ، والذي عرَّفَ الخلف الخاص بأنَّه : " هو من يتلقى من سلفه حقاً كانَ قائماً في ذمةِ هذا السلف كالمشتري والموهوب له وصاحب حق الإنتفاع والدائن المرتهن ". ويشترط لإنصراف أثر العقد الى الخلف الخاص ما يلي :

أ- أن يبرم السلف تصرفاً يتعلق بالمال الذي إنتقل الى الخلف الخاص.

ب- أن يكون تصرف السلف سابقاً على إنتقال المال الى الخلف الخاص.

جـ- أن يعلم الخلف الخاص بالحقوق والإلتزامات المترتبة على تصرف السلف بحيثُ يصبحُ عالماً بالإلتزاماتِ المترتبة على تصرف السلف ، فقد يترتب على علمه بها أن يحجم عن التعاقد.

[4] محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص 14.

تخلف الرابطةُ التبعيةُ بين المؤجِّر، والتابعِ فلا يسألُ عن أعمالِهم، ولا يعتبرُ ضامناً لهذهِ الأعمالُ، إلاَّ إذا كانَ التعرُّض الواقعُ للمستأجِر من قِبلهم قائماً على سببٍ قانوني.

لكنْ ما هي الشروطُ الواجبُ توافرها لكي تقوم مسؤوليةِ شركةِ التأجير التَّمويليِّ عن تعرُّضِ أعمالِ تابِعيهِم ممَّا يستوجبُ الضمانُ؟:

أ. أنْ يكونَ للمؤجِّر سُلطةً فعليةٍ في الرقابةِ والتوجيهِ على المتبوعِ بحيثُ يقوم المؤجِّر بتوجيهِ التابعُ، وأنْ يكونَ تحتَ رقابةِ وتوجيهِ المؤجِّر التَّمويليِّ[1].

ب. أنْ يقعَ التعرُّض من أحدِ موظفي شركةِ التأجير التَّمويليِّ (التابع) للمستأجِر، ويكونُ ذلكَ أثناءَ تأديةِ التابعُ لعمله، أو بسببِ تأديته لعملهِ كأنْ يقوم أحدُ موظفي شركةِ التأجير التَّمويليِّ بتعطيل أحد الآلاتِ محلُ عقدِ التأجير التَّمويليِّ نتيجةِ تحريضِ المؤجِّر لأتباعهِ لارتكابِ ذلكَ الفعلُ.

ج. ألاَّ يأتي فعلُ التابعِ نتيجةُ تقصيرٍ من المستأجِرِ، أو أنْ يشتركَ المستأجِر في التقصيرِ الذي أدى إلى الإخلالِ بانتفاعه، كأنْ يعهدُ المستأجِر بمفاتيحَ مسكنهِ إلى أحدِ موظفي شركةِ التأجير التَّمويليِّ، وتكليفهُ بمهمةٍ خاصةٍ، فيقوم بسرقةِ المأجورُ، وفي هذهِ الحالةِ لا يضمن المؤجِّر التعرُّض الذي صدرَ من تابعيهِ لانقطاعِ رابطةِ التبعيةِ، ولكونِ المستأجِرِ قد أوكلَ مهمةٍ خاصةٍ لأحدِ موظفي شركةِ التأجير التَّمويليِّ، ويكونُ قد أسهمَ بتصرفِهِ فيمَّا وقعَ.

وفي أغلبِ عقودِ التأجير التَّمويليِّ يكونُ المؤجِّر غيرُ ملتزمٍ بالإصلاحِ، والقاعدةُ العامةُ أنَّ المؤجِّر التَّمويليِّ يضمن تعرُّض الغيرِ للمستأجِرِ، إذا كانَ تعرُّضهم له مبنياً على سببٍ قانوني، في حينِ أنَّ التعرُّض المادي الصادرُ من الغيرِ لا يسألُ عنهُ المؤجِّر التَّمويليِّ إلاَّ إذا كانَ الضررُ الذي أصابَ المستأجِر نتيجةِ تقصيرِ المؤجِّر التَّمويليِّ، وعلى فرضِ أنَّ المؤجِّر التَّمويليِّ هو الملتزم بالصيانةِ طبقاً لشروطِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ، كحالةِ وجود ثقبٍ في حائطِ الشقةِ محلُ عقدِ التأجير التَّمويليِّ، وطلبَ المستأجِرُ من المؤجِّر التَّمويليِّ إصلاحهُ، وترميمهُ فقصَّر المؤجِّر بالإصلاحِ، فحصلت سرقةٌ للمأجورِ، فهذا التعرُّض المادي الصادرُ من الغيرِ للمستأجِر كانَ للمؤجِّر إسهامٌ في هذا التعرُّضِ، وحصولِ السرقةِ[2].

---

[1] د. محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص14.

[2] د. محمد عزمي البكري: موسوعة الفقه والقضاء في أحكام عقد الإيجار في التقنيين المدني الجديد، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، لسنة 1994، ص493.

ويجوزُ أنْ يشترطَ المؤجَّر التَّمويليِّ على المستأجِر عدم مسؤوليتِهِ عن الأفعالِ التي يقوُم بها أحَد تابعيه، إذ نَصَّ المُشرِّعُ المصري بالمادةِ (2/217) من القانونِ المدني والتي جاءَ فيها (وكذلكَ يجوزُ الاتفاقُ على إعفاءِ المدينِ من أيةِ مسؤوليةٍ تترتبُ على عدمِ تنفيذِ التزامه التعاقُدي، إلاّ ما ينشأُ عن غشّه، أو عن خطئه الجسيم، ومع ذلكَ يجوزُ للمدينِ أنْ يشترطَ عدَم مسؤوليتِه عن الغِشِ أو الخطأ الجَسِيم الذي يقع من أشخاصٍ يستخدمُهم في تنفيذِ التزامِه).

فوجودُ هذا الشرطُ رغَم وجودِ إهمالٍ، وتقصيرِ احد تابعِي المؤجَّر التَّمويليِّ، وحصُولِ سرقةٌ للمأجورِ، عندها لا يستطيعُ المستأجِر الرجوعُ إلى المؤجَّر التَّمويليِّ طالباً منهُ تعويضهُ، وكلُ ما يستطيعُ فعْلهُ أي المستأجِر، هو الرجوعُ إلى تابعِ المؤجَّر الذي تعرَّضَ للمأجورِ وفقاً لأحكامِ المسؤوليةِ التقصيريةِ. وكذلكَ إذا قَام المؤجَّر التَّمويليِّ بتأجيرِ المأجورِ لعدةِ مستأجِرين، وتعرَّض بَعْضهمُ للبعضِ الآخر، فالمؤجَّر التَّمويليِّ يضمنُ التعرُّضُ الصادرِ من أحدِ المُستأجِرين للآخرينِ، إذا كأنْ تعرُّضهُ مبنياً على سببٍ قانوني، ويضمنُ المؤجَّر التَّمويليِّ أيضاً التعرُّضُ الصادرِ من أي شخصٍ آخر تلقَى الحقُ عن المؤجِّر التَّمويليِّ، وذلكَ استناداً لأحكامِ الفقرة الثانية من المادةِ (684) من القانونِ المدني الأردني.

الفرع الثاني: التعديل في أحكامِ التزامُ المؤجَّر بضمانِ التعرُّض.

إنَّ الأحكَام المنظمةِ لالتزامِ المؤجَّر بضمانِ التعرُّضِ، هي ليست من النظامِ العام[1]، وعليهِ يُمكُن الاتفاقُ بين المؤجَّر والمستأجِر على إعفاءِ المؤجَّر التَّمويليِّ من الضمانِ، أو الحَدُ منهُ طالَما لم يُخفِ المؤجَّر غشّاً سببَ هذا الضمان، ويَعْني ذلكَ أنَّ للمتعاقدينِ الحقُ بتعديلِ أحكامِ ضمانُ التعرُّضِ، إمَّا بالتشديدِ، أو بالتخفيضِ، أو بالإعفاءِ منها، وتكونَ في مصلحةِ المؤجَّر التَّمويليِّ ، ومن أمثلةِ التشديدِ أنْ ينصُ أطرافُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ في العقدِ على قِيَامِ مسؤوليةِ المؤجَّر عن العيوبِ التي قد توجدُ في المأجورِ حتى، وإنْ كانت غير مؤثرةٍ، أو عَلِمَ بها المستأجِر، وقد يَتُم الاتفاقِ على أنْ يقوَم المؤجَّر بالتعويضِ للمستأجِر عن تلكَ العيوبُ حتى لو لم يكن يَعْلُم المؤجَّر التَّمويليِّ بوجودها. وقد يَتُم الاتفاقُ بين المتعاقدينِ على الزيادةِ "التشديد" بالضمانِ، إذ قد يشترطُ المستأجِر على المؤجِّر التَّمويليِّ التشديدُ على قِيَامِ مسؤوليتِه متى حَصَلَ تعرُّض للمأجورِ، بحيثُ يَضمن المؤجَّر أفعالاً من حيثُ الأصلِ لم تكُن لتدخُلَ تحتَ ضمانه، كأنْ يشترطَ عليهِ المستأجِر، أنْ يُصبِح لهُ الحقَ في فَسْخِ العقدِ، إذا ارتكبَ المؤجَّر التَّمويليِّ فِعْلاً من شأنِهِ الإخلالُ بانتفاعِ المستأجِر بالمأجورِ حتى وإنْ كانَ ضئيل – قليلٍ– غيرُ بالغِ

---

[1] د.سمير عبد السيد تناغو: مرجع سابق، ص 207، وللمزيد أنظر محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص 16.

الأهمية[1] . وعندها يتُم التشديدُ على المؤجِّر التَّمويليِّ ، وتقوُم مسؤوليته تجاه المستأجِر، إذ يُعَدُّ عقد التأجير التَّمويليِّ مفسوخاً من تلقاءِ نفسه، إذا عَلِمَ المؤجَّر التَّمويليِّ على إقامةِ بناءٍ مجاورٍ لمحلِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ ، إذا كانَ محلُ العقدِ أرضاً يستأجُرها المستأجِر من شركةِ التأجير التَّمويليِّ[2]، فقد يشترطُ المستأجِر على المؤجِّر التَّمويليِّ أنْ يدفعَ ثمنُ التحسينات التي أجراها المستأجِر على المأجورِ، أو إزالتها على نفقته. وهناكَ صورةً معاكسةً، إذ قد يَتِّمُ الاتفاقُ بين المتعاقدينِ عن التخفيفِ على المؤجِّر التَّمويليِّ ، كأنْ يَتِم الاتفاقُ على إعفائهِ من التزامِه بدفعِ التعويضِ، أو إصلاحِ العيبِ الذي طرأ على المأجورِ بعد التسْليمِ، إذ يجوزُ التخفيفُ في مسؤوليةِ المؤجِّر التَّمويليِّ بالضمانِ، ومن أجلِ صحةِ هذا الشرطُ يفترضُ وجودُ حسْنَ النيةِ لدى المَدينِ بالالتزامِ، فإذا كانَ محلُ عقدِ التأجير التَّمويليِّ عقاراً فقد يشترطُ المؤجَّر التَّمويليِّ على المستأجِرِ أنْ يسمحَ له بتفقدِ المأجورِ، والتأكُد من سلامتهِ، وسلامةِ الإجراءاتِ التي يتبعُها في استعمالِ المأجورِ، أو التأكدِ من مُطابقتها للأصولِ الفنيةِ المتفقُ عليها، أو قد يشترط تطلبَ عنايةٍ معينةٍ بالمأجورِ، أو التأكدِ من التزامِ المستأجِر بالصيانةِ في أوقاتها المتفقُ عليها.

وأخيراً يجوزُ الاتفاقُ على الإعفاءِ من الضمانِ كُلياً، وتكونُ في مصلحةِ المؤجَّر التَّمويليِّ مع ملاحظةِ أنَّ شرطَ الإعفاءِ من الضمانِ يقعَ باطلاً، إذا كانَ المؤجَّر التَّمويليِّ قد أخفى سببَ الضمانِ بطريقِ الغَشِ على المستأجِرِ، وهذا ما نصَّ عليهِ المُشرِّعُ المصري بالفقرةِ الثانيةُ، والثالثةُ من المادةِ (217) من القانونِ المدني المصري والتي جاءَ فيها: (وكذلكَ يجوزُ الاتفاقُ على إعفاءِ المَدينِ من أيةِ مسؤوليةٍ تترتبُ على عدمِ تنفيذِ التزامهُ التعاقدي، إلاَّ ما ينشأُ عن غِشْه، أو عن خطئه الجَسيمِ الذي يقعَ من أشخاصٍ يستخدمهُم في تنفيذ التزامهُ .

3-ويقعُ باطلاً كلُ شرطٍ يقضي بالإعفاءِ من المسؤوليةِ المترتبةِ على العملِ غيرِ المشروعِ).

---

[1] د.جاسم علي سالم ناصر: مرجع سابق، ص 416.

[2] د.محمد لبيب شنب: أحكام عقد الإيجار، بدون دار نشر، القاهرة، لسنة 1977، ص 95.

وفي عقدِ التأجير التَّمويليِّ قد يَتِمُّ الاتفاقُ على تشديدِ مسؤوليةِ المؤجِّر التَّمويليِّ في الضمانِ، خصُوصاً عندما يتعرَّض الغيُر للمأجورِ، وكانَ تعرُّضهم قائماً على سببٍ قانوني[1].

وقد يشترطُ المستأجُر على المؤجِّرِ أنْ يكونَ له الحقُّ في طَلبِ فَسْخِ العقدِ متى حصلَ تعرُّض من قِبلِ الغيرِ للمأجورِ، وترتبَ على هذا التعرُّضِ انتقاصُ انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ بصورةٍ جسيمةٍ، عمَّا كانَ يَسْعى إليهِ المستأجُر منْ إبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ.

وقد نَصَّ المُشرِّعُ المصريُّ في المادةِ (578) من القانونِ المدنيِّ المصريِّ والتي جاءَ فيها: (يقَعُ باطِلاً كل اتفاقٍ يَتَضمنُ الإعفاءَ أو الحَدِ من ضمانِ التعرُّضِ أو العيبِ إذا كانَ المؤجِّرُ قد أخفى عن غِشٍ سببَ هذا الضمانِ).

ومفادُ هذا النصُ أنَّه يجوزُ الاتفاقُ على إعفاءِ المؤجَّر التَّمويليِّ، والحَدُ من ضمانِ التعرُّضِ، وكذلكَ وجود العيبِ في المأجورِ، شريطةَ أنْ لا يكونُ المؤجَّر التَّمويليِّ قد أخْفَى سببَ هذا الضمانِ عن غِشٍ من جانبه، ويقعَ باطِلاً شرطُ الإعفاءِ، أو التخفيفِ من الضمانِ، إذا كانَ المؤجَّر يَعْلمُ أنَّ للغيرِ حقاً على المأجورِ يتعارضُ مع حقِ المستأجِر بالانتفاعِ بالمأجورِ، وقام بإخفاءِ ذلكَ عَمْداً، ولم يُعْلِم المستأجِر به غُشاً من جانبِ المؤجَّر، فالشرطُ المدرجُ بعقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ يقَعُ باطِلاً، وعلى المؤجِّر أنْ يَضْمن تعرُّضُ الغيرِ للمستأجِر متى كانَ تعرُّضهم مبنياً على سببٍ قانونِي.

فإذا اشترطَ المؤجَّر التَّمويليِّ إعفائَه من الضمانِ، فهذا يقتصرُ على إعفائه من دفعِ التعويضِ للمستأجِرِ مع حقِ المستأجِر في حالةِ التعرُّض أنْ يطلبَ فَسْخَ العقدِ، أو إنقاصِ الأجرةِ، بحيثُ لا يجوزُ التوسعُ بهذا الشرطِ، لإنَّ فيه إضرارٌ بالمستأجِر. وبالرجوعِ إلى أحكامِ القانونِ المدني الأردني نجد أنَّ التزَام المؤجَّر الخاصُ بضمانِ التعرُّض قد نصَّت عليه المادتين (684- 685)، فالضمانُ مقررٌ بِحُكمِ القانونِ حتى لو لم يتضمن عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ النصُ على ذلكَ، وإنَّ هذهِ الأحكامُ مقررةٌ لتوضيحِ إرادةِ أطرافِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، ويجوزُ الاتفاقُ على ما يخالفها كالاتفاقِ على تشديدِ التزامِ المؤجَّر التَّمويليِّ بضمانِ تعرُّضه الشخصيِّ أو تخفيفه، وكذلكَ الاتفاقُ على الإعفاءِ منه[2] شريطةَ أنْ يَتُمَ تنفيذُ العقدِ بِحُسنِ نِيَةٍ بين أطرافه مع عدم لجوءِ المؤجَّر التَّمويليِّ إلى أساليبِ الغِشِ من اجلِ تَمْكِينِ الغيرِ من التعرُّضِ للمأجورِ، ممَّا يَعْنِي انتقاصُ منفعةِ استعمالُ المستأجِر للمأجورِ، وأنْ لا يكونَ للمؤجَّر التَّمويليِّ يداً في حصولِ التعرُّضِ للمستأجِرِ، ممَّا ينجُم عنهُ تَعكُر صفو إنتفاعِ المستأجِر بالمأجورِ وانتقاصِه. ولذلكَ فإنَّ

---

[1] د.عصام أنور سليم: مرجع سابق، ص 290. وللمزيد أنظر د.سليمان مرقس: الوافي في شرح القانون المدني، العقود المسماة، عقد الإيجار، الجزء الثامن، الطبعة الرابعة، دار الكتب القانونية، مصر، لسنة 1992، ص 332.

[2] د.سليمان مرقس: مرجع سابق، ص 416.

الاتفاقَ على تعديلِ أحكامِ الضمانِ المقررةِ بالقانونِ المدني تتُم باتفاقٍ خاصٍ بين أطرافِ عقدِ التأجِير التَّمويليِّ سواءً بالتشديدِ أو بالتخفيفِ. وفيمَّا يتعلقُ باشتراطِ المؤجِّر التَّمويليِّ إعفائه من الضمانِ، فيصحُ بالاتفاقِ بين أطرافِ عقدِ التأجِير التَّمويليِّ على إعفاءِ المؤجَّر التَّمويليِّ من الضمانِ، إلَّا ما يقعُ للمستأجِرِ من تعرُّضٍ نتيجةِ غشٍ، أو خطأ المؤجَّر التَّمويليِّ الجَسِيمِ، وهذا ما سارَ عليهِ المُشرِّعُ المصري بالمادةِ (217) من القانونِ المدني المصري.

في حينِ نجِدُ أنَّ المُشرِّعَ الأردني قد نصَّ بالمادةِ (358) من القانونِ المدني الأردني على أنَّهُ :

(1- إذا كانَ المطلوبُ من المدينِ هو المحافظةُ على الشيءِ، أو القِيام بإدارتِه، أو توخي الحيطةَ في تنفيذِ التزامِه، فأنَّهُ يكونَ قد وفى بالالتزامِ، إذا بذلَ في تنفيذِه من العنايةِ كلُ ما يبذلهُ الشخصُ العادي، ولو لم يتحقق الغرضُ المقصود. هذا ما لم ينصُ القانونُ، أو الاتفاقِ على غيرِ ذلكَ.

2- وفي كلِ حالٍ يبقى المدينُ مسؤولاً عمَّا يأتيهِ من غِشٍ أو خطأٍ جسيمٍ).

مع الأخذ بعينِ الاعتبارِ أنَّه يمكن إعفاءُ المؤجَّر التَّمويليِّ من المسؤوليةِ المتعلقةِ بالضمانِ، إذا كانَ حَسنُ النية عن الغِش، أو الخطأ الجَسْيمِ الذي يصدرَ عن أتباعه[1].

وإنَّ الأُجرة التي يدفعُها المستأجِر في عقدِ التأجِير التَّمويليِّ للمؤجِّر التَّمويليِّ، تكونُ مقابلَ انتفاعِه بالمأجورِ طيلةِ مدِّةِ عقدِ التأجِير التَّمويليِّ، وعندما يتعرَّضُ المؤجَّر للمستأجِر، وفي حالةِ عَدمِ وجودِ هذا الشرطِ يستطيعُ المستأجِر، أنْ يطلبَ إنقاصِ الأجرةِ بمقدارِ نقصِه من الانتفاعِ بالمأجورِ، إذ لا تحكم له المحكمةُ بالتعويضِ، إلاَّ إذا كانَ مقدارُ الضررِ الذي أصابَ المستأجِر يتجاوز مقدارِ نقصِ الأجرةِ.

وهناك جانبٌ من الفقهِ بيَّن أنَّه من الأفضلِ عدم جوازُ الشرطِ الخاصِ بإعفاءِ المؤجَّر التَّمويليِّ من ضمانِ التعرُّض الشخصيِّ لأنَّ النتيجة الحتميةُ لمثلِ هذا الشرطُ هو إهدارُ وتعطيلِ نظامُ الضمانِ خاصةً، وإنَّ المستأجِر يَسْعى منذ البدايةِ إلى الانتفاعِ الكاملِ، والهادئِ بالمأجورِ، فهذا الشرطُ لا يَنْسَجِم مع فكرةِ التأجِير التَّمويليِّ، وإنَّ إعمالَ هذا الشرطُ فيه خرقٌ لقواعدِ العدالةِ التي يبتغيها المستأجِر من وراءِ إبرامِ عقدِ التأجِير التَّمويليِّ خُصُوصاً مع ندرةِ المواردِ الماليةِ لديه[2]، وحقيقةُ الأمرِ فإنَّ المؤجَّر التَّمويليِّ يبقى مسؤولاً عن تعرُّضه الشخصيِّ، وعن تعرُّضِ

---

[1] د.سليمان مرقس: مرجع سابق ، ص 417.

[2] د.محمد لبيب شنب: أحكام عقد الإيجار، مرجع سابق، ص 100.

أتباعِه الذين هم تحتَ رقابتِه وإشرافِه، ويظلُّ أيضاً مسؤولاً عن التعرُّضِ الصادرُ من قِبَلِ الغيرِ للمستأجرِ، إذا كانَ تعرُّضهم مبنيٍ على سببٍ قانوني.

بحيثُ إنَّه لا يجوزُ التوسُعُ في تفسيرِ الشرطِ المُعدلِ لأحكامِ المسؤوليةِ، وبغضِ النظرِ عن مصلحةِ المنتفعِ من هذا الشرطِ، وأخيراً تملكُ محكمةُ الموضوعِ، ومحكمةِ التمييزِ سلطةُ الرقابةِ على صحةِ الشرطِ المُعدلِ من أجلِ تحقيقِ العدالةِ.

المَطلبُ الثاني :شروطِ التعرُّضِ الشخصيِّ

إنَّ شركةَ التأجير التَّمويليِّ يتوجبُ عليها أنْ تعمل على تمكينِ المستأجرِ من الانفرادِ باستغلالِ المأجورِ، وذلكَ عن طريقِ تمكينِه من الانتفاعِ به، ومن بابِ أولى أنْ لا يقومَ المؤجَّر التَّمويليِّ بأفعالٍ، وأعمالٍ من شأنِها الإخلالُ، أو الانتقاصُ من انتفاعه بالمأجورِ سواءً أكانَ مصدرَ الفعلُ هو المؤجَّر التَّمويليِّ أم كانَ مصدرَه أحدُ العاملينَ لديه فالأمرُ سيَّان.

ولكي يعتبرُ فعلُ المؤجَّر التَّمويليِّ من قبيلِ التعرُّض الشخصيِّ يجبُ أنْ تتوافر فيه أربعةُ شروطٍ[1]، وقبلَ التطرُّقِ لتلكَ الشروطِ، ولكي يتحققُ التزامُ المؤجَّر التَّمويليِّ بالضمانِ عن فعله الشخصيِّ، أو عن فعلِ من يسألُ عنهم يتعينُ عدمُ وجود إتفاقٍ على خلافه[2]. وحتى يكونَ المؤجَّر التَّمويليِّ ضامناً لتعرُّضه الشخصيِّ لا بدَّ من قيامِ شروطٍ معينه، في حالةِ توفرها يُعدُّ العملُ الذي أُرتكبَ ضد المستأجرِ تعرُّضاً يستوجبُ الضمان.

ولغايات بيان هذه الشروط فسأتناولها من خلال أربعةُ فروعٍ:

الفرع الأول: وقوع التعرُّض بالفعلِ.

إذا قَامَ المؤجَّر التَّمويليِّ بعملٍ أو بفعلٍ من شأنِه أنْ يحولَ دونَ تمكينِ المستأجرِ من الانتفاعِ بالمأجورِ، فهذا العملُ الماديِ هو الذي يُوجبُ على المؤجِّر التَّمويليِّ الضمانُ في حينِ إنَّ مجردَ التهديدِ لا يعتبر تعرُّضاً للمستأجرِ، ولا يكونُ سبباً يوجبُ الضمانَ[3]، على المؤجِّر التَّمويليِّ، فمجردُ خشيةُ وقوعُ التعرُّضِ لا يوجبُ الضمانَ، فهذا الشرطُ واضحٌ يتطلبُ حصولَ تعرُّضٍ فعلي وحقيقي للمستأجرِ، وإنَّ عقدُ التأجير التَّمويليِّ هو الذي يفرض على المؤجَّر التَّمويليِّ أنْ يمتنعَ عن أيِّ تعرُّضٍ للمستأجِّرِ أثناءَ مدَّةِ العقدِ، وإنَّ محاولةَ الغيرِ إخراجُ المستأجرِ

---

[1] د.عصام أنور سليم: مرجع سابق، ص 252، وللمزيد أنظر د.سمير تناغو: مرجع سابق، ص 159.

[2] صالح محمود يونس غضيه: التزام المؤجِّر بضمان التعرُّض في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنة، – رسالة ماجستير قدمت إلى كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، لسنة 1997، ص 26.

[3] د.محمد يوسف الزعبي: مرجع سابق، ص 5. وللمزيد أنظر د.عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، دار احياء التراث العربي، بيروت، لسنة 1963، مرجع سابق، ص 304.

فعلاً من المأجور، وكانَ تعرُّضهُمْ قائمٌ على سببٍ قانونيٍّ كحالةِ قيامِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ ببيعِ محلِ العقدِ، أو رهنِهِ للغيرِ. ومنْ هنا يقعُ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ أنْ يدفعَ هذا التعرُّضَ حتى يتمكنَّ المستأجِرُ من حيازَةِ المأجورِ، والانتفاعِ بهِ طيلةِ مدِّةِ العقدِ، وفي حالةِ فشَلِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ في دفعِ هذا التعرُّضِ، فإنَّ هذا السببَ القانوني يُوجبُ الضمانَ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ، وإنَّ حقَّ المستأجِرِ بالرُّجوعِ بالضَّمانِ لا يبدأُ إلاَّ من وَقْتِ وُقوعِ التَّعرُّضِ فعلاً، وتبدأُ مدَّةُ تقادمِهِ من هذا الوقتِ، وهي خمسةَ عشرَ سنةً[1]، من اليومِ التالي لتاريخِ وقوعِه.

فإذا كانَ التعرُّضُ الصَّادرُ منَ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بصورةٍ عملٍ ماديٍ، وكانَ من شأنهِ أنْ يحولَ دونَ تحقيقِ الانتفاعِ بالمأجورِ، أو أنْ ينتقصَ من انتفاعِ المُستأجِرِ، وقدْ يكونُ التعرُّضُ مادياً لكنهُ قائمٌ على تصرفاتٍ قانونيةٍ كما لو قامَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ ببيعِ المأجورِ، وكانَ الإيجارُ لا يَسْري بحقِ المُشْتَري، فإنَّ هذا التعرُّضَ لا يتحققُ إلاَّ إذا طالبَ المُشْتَري "المستأجِرَ" باستردادِ المأجورِ، وإذا ظلَّ ساكتاً حتى نهايةِ مدِّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ فعندها لا يستطيعُ المُستأجِّرُ أنْ يرجعَ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ بضمانِ التَّعرُّضِ ما لم يؤثر هذا البيعُ بحقِهِ في تملُكِ المأجور بنهايةِ مُدَّةِ العقدِ، كما يسمحُ بذلكَ قانونُ التأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ، وبعضُ الصورِ الواردةِ في قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ.

الفرع الثاني: أنْ يحولَ فعلُ المؤجِّر دونَ انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ أو يخلَ بانتفاعِهِ بهِ.

يجبُ حتى يتحققَ التعرُّضُ بهذهِ الصورةِ أنْ يقوَمَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بأعمالٍ تحولُ دونَ انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ، ويعملَ التعرُّضُ على حرمانِ المستأجِرِ منَ الفائدةِ التي كانَ يسعى إليها سواءً أكانت ماديَّةً أم معنويَّةً، وكانَ يرغبُ بالحصُولِ عليها منْ وراءِ إبرامِ عقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، فإذا كانَ محلُ العقدِ عقاراً، وقامَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ بهدمِ أجزاءٍ من العقارِ ممَّا نجَم عن هذا الفعلِ حرمانُ المستأجِرِ منَ الفائدةِ التي تعودُ عليهِ من وراءِ إبرامِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ. ومتى حدثَ الإخلالُ بالانتفاعِ الهادئِ للمأجورِ، عندها يقوُم الضَّمانُ بحقِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ وإنَّ مسألةُ خرقِ الانتفاعِ من المأجورِ، هي مسألةُ واقعٍ يرجعُ فيها إلى قاضيِ الموضوعِ، ولا توجدُ رقابةٌ لمحكمةِ التمييزِ عليها، إذ إنَّ المعيارَ هنا أنْ يكونَ من شأنِ العملِ الذي تأتاهُ المؤجِّرُ التَّمويليِّ حرمانَ المستأجِرِ من أيَّةِ فوائدَ كانت سوفَ تعودُ عليهِ نتيجةَ

---

[1] أنظر د.سليمان مرقس: مرجع سابق، ص 539. وللمزيد أنظر نص المادة (449) مدني أردني والتي تضمنت : " لا ينقضي الحق بمرور الزمن لكن لا تسمع الدعوى به على المنكر بإنقضاء خمسة عشرة سنة بدون عذرٍ شرعي مع مراعات ما وردت فيه أحكام خاصة ".

الانتفاعِ بالمأجورِ سواءً أكانت الفائدةُ المَرْجُوّ تحقيقُها ماليّةً أم معنويةً [1]، وقد يكونُ محلُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ أرضٍ، فإذا قام المؤجِّرُ التَّمويليُّ بإبقاءِ طَمِم وقاذوراتٍ "نفاياتٍ" فيها، فإنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ بتصرفِه هذا يكونُ قدْ تعرَّضَ للمستأجِرِ بدونِ وجهِ حقٍّ، لكن إذا قامَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ بترتيبِ رهناً رسمياً [2] على المأجورِ، فلا يُعتبرُ ذلكَ من قبيلِ التَّعرُّضِ للمُسْتأْجِرِ كونَ الرَّهنِ الرَّسميِّ لا يُؤثِّر بحالٍ على انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ. فالتعرُّضُ للمستأجِرِ لا يتحققُ إلاّ بفعلٍ إيجابيٍّ من جانبِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ من شأنِه حرمانُ المستأجِرِ من الانتفاعِ بالمأجورِ،ما لمْ يكنْ لهذا الرَّهْنِ الرَّسميِّ تأثيراً على حقِّ المُسْتأجِرِ بتملُّكِ المأجورِ في نهايةِ مدَّةِ العقدِ متى أجازَ له العقدُ أو القانون ذلكَ.

وتطبيقاً لهذا الشرطُ قضتْ محْكَمَةُ التَّمييزِ الأُرْدُنيَّة بقولِها[3]: (إنَّ تعرُّضَ المؤجِّرِ لحقِّ المستأجِرِ بالانتفاعِ بأحدِ توابعِ المأْجورِ ممنوعٌ بحُكْمِ المَّادةِ (684) منَ القانونِ المَدنيِّ الأردنيِّ والتي جاءَ فيها: (حيثُ أنَّ قِيَامِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بوضعِ خزاناتِ الوقودِ، وكذلكَ الأتربةِ النَّاجمةِ عن حفرياتِ المالكِ، والتي وضَعها المُؤجِّرُ في حديقةِ المأْجورِ تشكلُ تعدياً وتعرُّضاً من المالكِ لحقِّ المستأجِرِ في الانتفاعِ بتوابعِ المأجورِ بحيثُ يتوجَّبُ إزالتُها من الحديقةِ)، فهذا التعرُّضُ إنْ كانَ من شأْنِه أنْ يؤدي إلى حرمانِ المُسْتأجِرِ منَ الانتفاعِ بالمأجورِ، وهذهِ مسألةٌ نسبيةٌ تحْكُمها ظروفُ البيئةِ التي يقعُ فيها الفعْلُ.

وتقديرُ ما إذا كانَ الفعلُ الذي صَدرَ من المؤجِّرِ التَّمويليِّ قد ترتَّبَ عليهِ الإخلالُ بالانتفاعِ بالمأجورِ أُم لم يترتبَ عليهِ إخلالٌ تُعْتبرُ منَ المسائلِ الموضوعيَّةِ، وهي من اختصاصِ قاضي الموضوعِ حَصْراً، وبهذا الشَّأنِ قضْتْ محْكَمةُ النَّقضِ المصْريَّةِ على : (إنَّ استظهارَ خطأُ المُؤجِّرِ الذي ترتَّبَ عليه نقْصُ انتفاعِ المُسْتأجِرِ بالعينِ المُؤجرةِ، هو تقديرٌ موضوعيٌّ تستقلُ به محكمةُ الموضُوعِ في حُدودِ سُلْطتِها التَّقْديريةِ، ولا مُعقِّبَ في ذلكَ ما دَام استخلاصاً سائغاً)[4].

---

[1] د.عصام أنور سليم: مرجع سابق، ص 254.

[2] د.عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ، ص198. والذي عرَّفَ الرهن الرسمي بأنَّه: " حق عيني تبعي يتقرر للدائن على عقارٍ بواسطة عقد يتمُّ بينه وبين الراهن ، فيكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبةِ في إستيفاءِ دينهِ من المقابلِ النقدي لذلكَ العقار في أيِّ يدٍ يكون" .

[3] قرار تمييز حقوق أردني رقم 88/1136،مجلة نقابة المحامبين الأردنيين، لسنة 1990، ص 697.

[4] د.محمد عزمي البكري: مرجع سابق، ص 467.

الفرعُ الثالث: وقوع التعرُّضِ أثناء مدَّةِ عقدِ التأْجير التَّمويليِّ

لكي نكُونَ بصَدَدِ تعرُّضٍ من قِبَلِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ يجبُ أن يقعَ هذا التعرُّضُ في أثناءِ مدَّةِ انتفاعِ المُسْتأجِرِ بالمأجورِ. وقد قضَت محْكَمَةُ النَّقضِ المصرِيَة بقولِها: (بأنَّه ليس للمستأجِرِ أنْ يطالبَ بالتعويضِ عن أفعالِ التَّعرُّضِ، في الانتفاعِ بالعينِ المُؤجَرةِ له، إلاَّ إذا كانتْ هذهِ الأفعالُ قدْ وَقَعتْ بعدَ عقدِ إيجارِهِ لأنَّ حقَّهُ في ذلكَ هو حقٌّ شخصيٌّ قِبَلِ المؤجِّرِ الذي تعرَّضَ لَه، لا ينشأُ إلاَّ منْ وقتِ تعطيلِ حقِّه في الانتفاعِ. وإذا كانَ التعرُّضُ المُدَّعى به حاصِلاً قبْلَ عقدِ الإيجارِ، فإنَّه لا يكونُ للمُستأجِرِ وجه في طَلَبِ التَّعويضِ)[1]. ووفْقاً لهذا الشَّرطِ فإنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ لا يلتزِم بشيءٍ إذا تعَلَّقَ الأمرُ بأعمالٍ، أو تصرفاتٍ متعلقةٍ بالمأجورِ، وكانت سابقةً على انعقادِ عقدِ الإيجارِ، أو كانت لاحقةً على انتهائِهِ[2].

الفرعُ الرابع: عدم استناد المؤجِّر في تعرُّضه لحقٍ ثابت له.

لكي يتحقَقَ التَّعرُّضُ المُوجبُ للضَّمانِ لابُدَّ أنْ يكونَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ في فِعْلِهِ المُعكِّر لانتفاعِ المستأجِرِ، غيرُ مستندٍ إلى حقٍّ ثابتٍ له يستَمِدُّهُ من عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، أو منْ حكمٍ قضائي صادرٍ لمصلحتِه، أو بموجَبِ نصٍّ قانونيٍ[3]. إذْ إنَّ جميعَ التصرفاتِ التي يقوُم بها المؤجِّرُ التَّمويليُّ والمستندة لنصٍ خاصٍّ توُجِّبُ على المُستأجِرِ أنْ يتحملها، ولا تُعتَبَرُ هذه الأفعالُ التي يرتكِبُها المؤجِّرُ التَّمويليُّ تعرُّضاً يضْمَنُهُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ، حتى وإنْ كانت هذه الأفعالُ من شأنِها حُصُولِ اختلالٍ في انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ، إذْ لا يَسْتطيعُ المُسْتأجِر طلبُ وقْفِها ولا المُطالَبةُ بتعويضٍ عنها.

فإذا اشترط المؤجِّرُ التَّمويليُّ على المستأجِرِ حقَّه بوضعِ مُلْصَقاتٍ على المأجورِ أو حقُّ التَّأكدِ من سلامتِه، فإنَّ قِيَامِ المؤجِّرِ التَّمويليُّ بهذا التصرفِ وفقاً للأصولِ الفنِّيةِ، وفي أوقاتِه المُحَدَدة، فلا يُعدُّ عملُهُ غيرُ مشروعٍ، إذا تعرَّضَ للمأجورِ، لأنَّه يستنُد إلى حقٍ ثابتٍ له، إمَّا بالقانونِ أو بالاتفاقِ، وقد نصَّ المُشرِّعُ الأردني بالفقرة (أ) من المادةِ (12) من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ رقم (45) لسنةِ 2008م والتي جاءَ فيها: (يترتَبُ للمؤجِّرِ الحقوقُ والمزايا التاليةِ:

(1- معاينةِ المأجورِ للتحققُ من حيازةِ المستأجِرِ المستمرةِ للمأجورِ، ولفحصِ حالَتِه وفقَ الأعرافِ المُتبَّعةِ بِشَرْطِ ألاَّ يُلحِقَ هذا الإجراءُ أي ضررٍ بالمُسْتأجِرِ، وللمؤجِّرِأنْ يُنيبَ عنه خَطياً أيُ شخصٍ للقيامِ بهذهِ المُهمةِ.

[1] راجع نقض مدني مصري 1945/3/22 في الطعن رقم 37 سنة 14 ق، نوه به أبو الليل، في مجموعته، ف 190، ص 92.

[2] د.عصام أنور سليم: مرجع سابق، ص 253.

[3] د.محمد يوسف الزعبي: مرجع سابق، ص 7.

5- إلصاقُ أيٍ بياناتٍ على المَأجورِ المَنقولِ يَعتبرُها المؤجِّر ضروريةً تتضمَّنُ اسمَه بشرطِ ألاَّ يتعارَضَ ذلكَ مع حقِّ المستأجِرِ في استعمالِ المأجورِ ما لم يَتِّم الاتفاقُ بصورةٍ واضحةٍ على خلافِ ذلكَ).

ومفادُ هذا النصُ أنَّه منْ حقِّ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ التَّدقِيقُ على كَونِ المَأجُورِ لا زالَ تحتَ حيازَةِ المُستأجِرِ لِكَي يتأكَّدَ من عدمِ قِيامِ المُستأجِرِ بتأجيرِهِ منَ الباطِنِ[1]، والتأكد من سلامَةِ المأجورِ ووَضعِه ويستطيعُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ أنْ يقومَ بإلصاقِ اسمِ شركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على المأجورِ للدَّلالَةِ على أنَّ مُلكيةَ المأجورِ لازالتْ لشركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ما لم يَتِّمِ اتفاقُ المستأجِرِ مع المورِّدِ على خلافِ ذلكَ، إذ إنَّ هذهِ الأعمالُ لا تُعدُّ تعرُّضاً للمُستأجِرِ بالمَفهومِ القَانونيِّ، وذلكَ لأنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ قد استند إلى الحقِّ الذي منحهُ إيَّاهُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ، وقد يكونُ محلُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ أرضٍ، ويَشترِطُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ على المستأجِرِ حَقَّه بإقامةِ متنزهٍ على جزءٍ من تلكَ الأرضِ المؤجَّرةِ لَه[2].

فإذا وافقَ المستأجِرُ على شرطِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ فلا يَعتبِرُ تصرُّفُ المؤجِّرِ التَّمويليُّ تعرُّضاً للمُستأجِرِ بالانتفاعِ بالمَأجورِ طالَمَا أنَّ هذا الحقُّ مَصدَرُهُ عَقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ. وقد يستمدُ المؤجِّرُ حَقَّهُ من نصٍ قانونيٍّ فإذا كانَ مَحلُ عَقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ عَقاراً فإنَّ نصَ المَادَّةِ 10/ب/5 من قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ رقم (45) لسنة 2008م قدْ جَعلتِ المُستأجِرَ مُلتزِماً بصيانَةِ المَأجورِ وعلى نَفَقَتِه الخَّاصَةُ وفْقاً لعَقدِ التَّأجيرِ، إذْ أنَّ الغرضَ منها هو المحافظةُ على المأجورِ، فإذا امتنعَ المستأجِرُ عنْ إجرائِها أصبحَ من حقِّ المؤجِّرِ التَّمويليِّ أنْ يُجرِي تلكَ التَّرميماتِ حتى وإنْ كانَ من شَأنِها حِرمَانُ المُستأجِرِ مِنَ الانتفاعِ بالمَأجورِ لفَترةٍ زمنيةٍ قصيرةٍ، كَونُ هذهِ الترميماتُ تتَّصِفُ بطابعِ الاستعجالِ، وهي ضروريةٌ للمحافظةِ على المأجورِ، ولا يستطيعُ المستأجِرُ طلبَ فسخِ العقدِ، أو إنقاصِ الأجْرةِ إذا نَجَمَ عَنْ تِلْكَ الترميماتُ انتقاصُ الانتفاعِ بالمأجورِ، ولذلكَ لا يعتبرُ فعلُ المؤجِّرِ التَّمويليِّ تعرُّضاً لكونِه يستمدُ حَقَّهُ من نصِ القانونِ. وقد نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ بالفقرةِ الثَّالثَةِ من المادة (19) من قانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ رقم (45) لسنةِ 2008م والتي مَنحتِ المَحكَمةُ المُختَصَةُ، سُلطَةَ فَسخِ عَقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ أو بِوَسَاطَةِ إشعارٍ يُنظِمُهُ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ، إذا أجازَ لَهُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ المُبرمِ

---

[1] أنظر نص المادة (4) فقرة (ج) من قانون التأجير التَّمويليِّ الأردني والتي بينت المقصود بالتأجير من الباطن على أنَّه :" التأجير من الباطن الذي يتمثل بقيام المستأجر (المؤجِّر من الباطن) بموافقة خطية مسبقة من المؤجِّر بتأجير المأجور الى شخص ثالث(المستأجر من الباطن) مقابل بدل إيجار".

[2] د.عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد السادس، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة 2000، ص 307. وللمزيد أنظر د.عصام أنور سليم: مرجع سابق، ص256.

بَيْنَ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ، والمستأجرِ وذلكَ في حالةِ عَدَمِ قِيامِ المُسْتأْجِرِ بأعمالِ الصِّيانةِ وفقاً لِمَا هُوَ مُتفَّقٌ عليه في عَقْدِ التَّأْجيرِ التَّمويليِّ ، ويكونُ هنا الالتزامُ بأعمالِ الصِّيانةِ حَسْبَ عَقْدِ التَّأْجيرِ التَّمويليِّ عَائِقٌ على عاتِقِ المُسْتأْجِرِ مَا لَمْ يتِمِ الاتفاقُ على خِلافِ ذلكَ، إذ أجازتِ الفقرةُ الثَّالثةُ من المادةِ (20) من قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ على أنَّهُ :

(للمستأجرِ أنْ يطلُبَ فسخَ العقد عبرَ إشعارٍ يُبلِّغُهُ للمؤجِّرِ التَّمويليِّ، إذ أجازَ لَهُ العقدُ ذلكَ عندَ عَدَمِ قِيامِ المُؤجِّرِ بأعَمالِ الصِّيانةِ والإصْلاحِ للمأجورِ ضِمْنَ المَدةُ المُحدَّدَةُ في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، أو ضِمْنَ مدَّةٍ معقولةٍ في حالِ عدمِ تحديد تلكَ المُدَّةُ ، وذلكَ في الحالاتِ التي يفرضُ فيها عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ أو التَّشريعاتُ النَّافذَةُ على المؤجِّرِ الالتزامِ بالصيانةِ والإصلاحِ). وقد بيَّنَ المُشَرِّعُ المصريُّ ذلكَ بِصَراحَةٍ في المادةِ رقم (570) من القانونِ المدنيِّ المصريِّ والتي جاءَ فيها:

(1- لا يجوزُ للمُسْتأجِرِ أنْ يَمنعَ المُؤجِّرُ مِنْ إجراءِ الترميمَاتِ المُسْتَعْجلَةُ التَّي تكُونُ ضَرُوريةٍ لِحفْظِ العَينِ المُؤجَرةِ، عَلى أنَّه إذَا تَرتَّبَ على هَذهِ التَّرميماتِ إخلالٌ كُلِّي أو جُزْئي بالانتفاعِ بالعْينِ جَازَ للمُسْتأجِرِ أنْ يطلبَ تبعاً للظروفِ إمَّا فسخُ الإيجارِ أو إنقاصُ الأُجْرةِ.

2- ومع ذلكَ إذا بقِيَ المُستأْجُر في العَيْنِ المُؤجَرةِ إلى أنْ تتم تلكَ الترميماتُ سقطَ حقَّهُ في طلَبِ الفسخ، ويُقبلُها حقُ المُسْتأْجُر بإنقاصِ تلكَ الأُجْرة، أو إسقاطِها إذَا انْعَدم انتفاعُ المُسْتأجِرِ، أو اختَلَّ حيثُ إنَّه إذا طلبَ المُستأْجُر فسْخَ عقدِ الإيجارِ، أو إنقاصِ الأُجْرةِ فلا يُعتبرُ ذلكَ تطْبِيقاً لأحكامِ الضَّمانِ بلْ تطبيقاً للمَبدأ القاضي بتحمُّلِ المُؤجِّرِ للتَّبعيةِ خاصَّةً إذا انعدمَ انتفاعُ المستأجِرِ بالمأجورِ، أو انتقص، وذلكَ تطبيقاً لقاعدةِ أنَّ الأجرةَ تقُابلُ المنفعة[1]).

وأخيراً حقُّ المؤجِّرِ التَّمويليِّ الذي يَستمدهُ من حُكمٍ قضائِي صَدَرَ بِتعْيينِهِ حارِسَاً قضائياً[2] على المَأْجُورِ وَيكُونُ القرارُ واجِبَ التَّنفيذِ، وتكُونُ حيازةُ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ لها قائمةٌ على سببٍ مَشْروعٍ، ولا يمكنُ اعْتبَارَها تعرُّضًا للمُسْتأجِرِ مِنْ قِبلِ المُؤجِّرِ.

وقد نصَّ المُشرِّعُ الأردني في المادةِ (696) مَن القانونِ المَدنِيِّ والتي جاءَ فيها:

(1- لا يجوزُ للمستأجِرِ أنْ يمنعَ المؤجِّرَ مِنَ القِيامِ بالأعمالِ الضَّروريةِ لصِيانةِ المأجورِ.

---

[1] صالح محمود يونس غضيه: مرجع سابق، ص 32.

[2] د. محمد كامل مرسي : شرح القانون المدني الجديد ، العقود المسماة، الجزء الأول ، الطبعة الثانية ، المطبعة العالمية ، مصر ، لسنة 1952، ص 637. والذي عرَّفَ الحراسة القضائية بأنَّها : " إيداع الشيء الموضوع تحتَ يد القضاء عن شخص معين بأمر المحكمة إنْ كانت المصلحة قاضية بذلكَ ". وللمزيد أنظر نهاد مسعود محارب جندية : مرجع سابق ، ص160-161، والذي عرَّفَ الحارس القضائي بأنَّه : " هو من يملك السيطرة الفعلية في التوجيه والرقابة على الشيء ويكون هو المتصرف في أمره سواءً إستندت الحراسة الى حقٍ مشروع كحق المالك أو كانت غير مشروعة كسيطرة السارق أو الغاصب ".

2- إذا تَرتَّبَ على هذه الأعمالِ ما يُخلُ بالانتفاعِ المُستأجرِ كانَ له الحقُّ في فسخِ العَقْدِ طالما يَستمرُ على استيفاءِ المنفعةِ، وهو ساكتٌ حتى انتهاءِ أعمالِ الصِّيانةِ).

فمتى حُرِّمَ المُستأجِرُ من الانتفاعِ بالمأجورِ سقطَتْ عنهُ الأُجرةُ بمقدارِ ما أصابَهُ من نقصٍ في الانتفاعِ، أمَّا إذا انقضَى الانتفاعُ بِصورةٍ مطلقَةٍ انقضَتِ الأُجرةُ.

وقدْ قضَتْ محكمةُ النَّقضِ المصريَّةُ بقرارِها رقم (474) لسنة 1975م بقولِها: (إنَّ طلبَ إخلاءِ العينِ المُؤجرةِ استناداً إلى انتهاءِ عَقْدِ الإيجارِ لا يُشكِلُ تَعرُّضاً للمُستأجِرِ بلْ هو استعمالٌ للمؤجِّرِ بحقهِ الذي خولَهُ لهُ القانون)[1].

وقبل أنْ ننهي هذا المبحثُ لابُدَّ منَ الإشارةِ بأنَّ مسؤوليةَ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بضمانِ تعرُّضهِ الشَّخْصيِّ لا تقتصرُ على الأعْمالِ المَاديِّةِ والقانونيةِ التي تَصْدُرُ منه شخصياً، بلْ تمتدُّ للأعمالِ المَاديِّةِ التي تَصْدُرُ من الأتباعِ الذينَ هُم تحتَ إشرافهِ ورقابتهِ، ويُنفذونَ تعليماتهِ وأوامرِه، وعلى المؤجِّرِ التَّمويليِّ أنْ يدفعَ تعرُّضَ هؤلاءِ عن المستأجرِ المبنيِّ أيضاً على سببٍ قانوني، إذْ يُعدُّ تَعرُّضِ الأتباعِ كأنهُ صادرٌ شخصي عنِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ، ويُقصدُ بالتَّابِعِ من يقوم بمساعدةِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ في تنفيذِ التزامِه، ومباشرةِ حقوقه كالمهندسِ المعْمَاري[2]، والمقاولِ[3]، والذي يَعهدُ إليهما المُؤجِّرُ التَّمويليُّ بإصلاحِ العَيْنِ (المَأجورِ) أو ترميمِها.

وبالرجوعِ إلى أحكامِ قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ فقدْ نصَّ المُشرِّعُ بالمَادَّةِ رقم (95) لسنة 1995م على التزامِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ بضَمانِ تَعرُّضهِ الشَّخْصيِّ، والتي جاءَ فيها: (يكونُ المُؤجِّرُ مسْؤولاً عن أفعالهِ أو تصرُّفاتهِ التي تؤدي إلى تمكينِ المُوردِ أو المُقاولِ أو الغيرِ منَ التَّعرُّضِ للمُستأجِرِ على أيِّ وجهٍ في الانتفاعِ بالأموالِ المُؤجرة، كما يكونُ المُؤجِّرُ مسؤولاً عنْ أفعاله أو تصرفاتهِ التي تؤدي إلى خَلطٍ في اختيارِ الأموالِ المُؤجَّرة، ما لم يكنْ المُستأجِرُ قدْ أقرَّ بِمعاينتِها وباستلامِها طبقاً لشروطِ التَّعاقدُ). وبالرُّجوعِ إلى أحكَامِ قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ الأردني رقم (45) لسنةِ 2008م لم أجِدُ نصّاً مشابهاً للنَّصِ المَصريِّ بالمادةِ رقم (14) من قانونِ

---

[1] د.محمد عزمي البكري: مرجع سابق ، ص 473.

[2] نقلاً عن نوري يوسف عبيدات: مرجع سابق ، ص211. وقد عرَّفَ المهندس المعماري حسب تقنين جياديت بأنّه :" هو فنان ومهني ، يمارس مهنة حرَّة غير تجارية ،على عكس مهنة المقاول والصانع ومورد موادالبناء ". وللمزيد فقد عرفته لائحة مزاولة مهنة الهندسة المعمارية في مصر بأنّه: " الشخص المتميز بقدرته على التخطيط والتصميم المعماري والتطبيق الإبتكاري والتنفيذ وله إلمام تام بفن وعلوم البناء حسب ضروف البيئة ومقتضاتها ونيتهم في التعمير والتشييد في نطاق التخطيط العام ". ويعتبر تقنين جياديت بمثابة ميثاق لمهنة الهندسة المعمارية في فرنسا منذ بداية القرن الحالي . وكذلك أنظر د. محمد ناجي ياقوت : مسؤولية المعمارين بعد إتمام الأعمال وتسلمها مقبولة من رب العمل ، الناشر دار النهضة العربية ، (32) شارع عبد الخالق ثروت، القاهرة، هامش (38) ص33 بدون سنة نشر. وللمزيد أنظر د. فتحية قره: مرجع سابق، ص150-151.

[3] د.عبد الرازق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، مرجع سابق، دار احياء التراث العربي، لسنة 1963، ص 324.

التَّأجيرِ التَّمويليِّ المَصريِّ رقم (95) لسنةِ 1995م وحسناً فعلَ المُشرِّعُ المصريُّ بالنَّصِ على ذلكَ.

المبحثُ الثَّاني: ضمانُ المؤجِّر التعرُّضِ الصادرِ من الغيرِ لصاحبُ المشروع "المستأجِر"

من خلالِ هذَا المَبْحث سأَوضحُ المقصُودُ بالتعرُّضِ القانونِي والمادي الصادرُ من الغيرِ تجاهَ المُستأجِرِ، وخُصُوصَاً التَّعرُّضُ الصَّادِرُ مِنْ جهةٍ حكوميةٍ ومَدى مسْؤوليَّةُ المُؤجِّر التَّمويليُّ عنِ التَّعرُّضِ الصَّادِرُ عنِ الغَيرِ في حَالَةِ القوَّةُ القَاهِرة، وأخيراً سيتمُ التطرُّقُ لشروطِ التعرُّضِ الصادرِ منَ الغيرِ تجاهَ المُسْتأجِرِ وأثناءَ انتفاعِه بالمأْجور.

سأقوُم بتقسيمِ هذا المَبْحثِ إلى أربَعةِ مطالبَ تضمَّنَ المَطْلبُ الأولُ ضَمانَ التَّعرُّضِ الماديِّ والقانونيِّ الصادرُ عَنِ الغيرِ أمَّا المطلبُ الثاني فقدْ تضمَّنَ شروطُ التَّعرُّضِ الصادِرِ عن الغيرِ، في حينِ تضمَّنَ المطلبُ الثالثُ حالاتِ انتفاءِ ضمانِ المُؤجِرِ التمويليِّ للتَّعرُضِ ، أما المطلبُ الرابعُ والأخيرُ جزاءُ إخلالِ المُؤجِرِ التمويليِّ بالالتزامِ بالضمانِ.

المطلبُ الأول: ضمان التعرُّض المادي والقانوني الصادرُ من الغير

عنْدَما تَحدثنَا عنِ التَّعرُّضِ الشخصيِّ الذي يَكُونُ مَصْدرهُ المؤجِّر التَّمويليِّ توَصلنَا إلى قاعدةٍ مفادُهَا أنَّ المؤجِّر التَّمويليَّ يلتزمُ بضمانِ تعرُّضهِ الشخصيِّ سَواءٌ أكانَ تعرُّضاً ماديَّاً أم قانونياً. أمَّا بالنِّسبةِ للتعرُّضِ الذي يَصْدُرُ منَ الغَيرِ فإنَّ المُؤجِّر التَّمويليَّ لا يضمنُ هذا التعرُّضِ إلاّ إذا كانَ تعرُّضاً قانونيَّاً يستندُ فيه الغيرُ إلى حقٍّ يؤدي ثبوتهُ إلى التأثيرِ على انتفاعِ المُسْتأجِر[1]، ولأنَّ هَؤلاءِ يدَّعونَ أنَّ لهم حقُوقاً على المَأْجُورِ مِنْ شأْنِها أنْ تُعكِّرَ انتفاعَ المُسْتأْجِرِ سَواءٌ أكَانَ تَعرُّضَ الغَيرِ سَابقاً أم لاحقاً على عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وإذا تمَّ الاتفاقُ بينَ أطرافِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ أنْ يَضْمَنَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ التعرُّضَ الماديَّ الصادرِ عن الغيرِ، وإنْ كانَ ذلكَ استثناءاً على الأَصْلِ، ونَعْني بهِ عَدَم ضَمانِ المُؤجِّر التَّمويليِّ للتعرُّضِ المادِي الذي يَصْدُرُ عنِ الغَيرِ، فالأصلُ المَنعُ، والاستثناءُ هُوَ ضمانُ المُؤجِّر التَّمويليُّ للتعرُّضِ المَاديِّوهُوَ يحتاجُ إلى الاتفاقِ صَراحَةً بينَ أطرافِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ.

ولكن ماذا نَعني بِكَلمةِ الغير[1]؟ يُقْصَدُ بالغيرِ: (كلُ شخصٍ ليسَ طرفاً في عقدِ الإيجارِ وتعلَّقَ له حقاً بِمنْفَعةِ العَيْنِ المُؤجَرةِ).

---

[1] د.علي حسين نجيده: العقود المسماة، عقد الإيجار، الناشر دار الثقافة العربية، مصر، لسنة 2002، ص 255.

[1] د.محمد حسين منصور: مرجع سابق، ص 39.

وفي حالة عدم مقدرة المؤجّر التمويليّ على دفع تعرّض الغير للمستأجر والمبنيّ على سببٍ قانونيٍّ، إذ تنصّ الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون التأجير التمويليّ الأردنيّ رقم (45) لسنة 2008م بأنّه: (يترتب للمستأجر حقّ حيازة المأجور والانتفاع به وفقاً لأحكام عقد التأجير التمويليّ فكيف يتحقق الانتفاع الهادئ بالمأجور متى ادّعى الغير بأنّ له حقوقاً على المأجور، وكذلك نصّ الفقرة (ب) من المادة (12) من ذات القانون التي تفرض على المؤجّر التمويليّ تمكين المستأجر من الانتفاع بالمأجور وفقاً لشروط وأحكام عقد التأجير التمويليّ). إذ يستطيع المستأجر اللجوء إلى المحكمة المختصّة استناداً لأحكام الفقرة(أ) من المادة (20) من قانون التأجير التمويليّ الأردنيّ رقم (45) لسنة 2008م طالباً منها فسخ عقد التأجير التمويليّ، فتعرّض الغير للمأجور من شأنه الحدّ من انتفاع المستأجر بالمأجور وقد يتمّ الاتفاق بين أطراف عقد التأجير التمويليّ على منح المستأجر حقّ توجيه إشعار بحصول التعرّض له من قبل الغير، والأفضل أن يقوم المستأجر بإعلام المؤجّر التمويليّ بذلك حتى يمنحه فرصة لدفع هذا التعرّض، فإن لم يتمكن المؤجّر التمويليّ من ذلك يستطيع المستأجر طلب فسخ العقد[2] والمطالبة بالتعويض إن كانت هناك أسباب تبرره.

وقد قلنا سابقاً بأنّ المؤجّر التمويليّ لا يضمن التعرّض الماديّ الصادر من الغير للمأجور كحالة أن يكون محلّ عقد التأجير التمويليّ أرض ، ويقوم الغير بمنع المستأجر من استغلالها، فالغير عملهم هنا مادي ولا يدّعون حقاً لهم قبل المؤجر، وهنا يعفى المؤجّر التمويليّ من الضّمان، فهو أجنبياً عن هذا التعرّض وليس له يدٌ في وقوعه[3]، خصوصاً عند وجود أسبابٍ شخصيّة كعداوة بين مستأجر الأرض والغير، إذ يجب في مثل هذه الحالة أن يدفع المستأجر بنفسه تعرّض الغير الماديّ، فالعمل الماديّ وإن ترتّب عليه حرمان المستأجر من الانتفاع بالمأجور، فإنّ المؤجّر التمويليّ لا يعتبر ضامناً لهذا التعرّض، وقد نصّ المشرّع المصري على ذلك صراحةً بالمادّة (575) من القانون المدنيّ المصريّ والتي جاء فيها:

(1- لا يضمن المؤجّر للمستأجر التعرّض الماديّ إذا صدر من أجنبيٍّ ما دام المتعرّض لا يدّعي حقّاً، ولكن هذا لا يخلّ بمّا للمستأجر من الحقّ في أن يرفع باسمه على المتعرّض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوي وضع اليد.

2- على أنّه إذا وقع التعرّض الماديّ لسببٍ لا يد للمستأجر فيه، وكان هذا التعرّض من الجسامة، بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعاً للظروف أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص الأجرة).

---

[2] د. عصام انور سليم: مرجع سابق، ص 263.

[3] د.محمد لبيب شنب: مرجع سابق، ص 211.

ومفادُ هذا النصِ أنَّ المؤجَّر التَّمويليَّ غيرُ ملزَمٍ بضمانِ تعرُّضِ الغَيرِ المَاديِّ،وعلى سبيلِ المثالِ فإذا كانَ محلُ عَقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ شقَّةً في عمارةٍ وضايقَ الجيرانُ المستأجرِ بِمَا يُحدِّثونَهُ مِنْ ضَوضاءٍ فيَجبُ على المستأجرِ أنْ يدفعَ الاعتداءَ عن نفسهِ بالطرقِ التي خوَّلهُ القانونُ إيَّاها[1]، فإذا ترتبَ على التعرُّضِ إحداثُ إضراراً بالمأجورِ، وكانَ التزامُ الصيانةِ واقعاً على عاتقِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ، فإنَّه بهذهِ الحالةِ يلتزمُ بإجراءِ هذهِ الإصلاحاتِ، وذلكَ ليسَ وفاءً بالتزامهِ بالضَّمانِ بلْ وفاءً بالتزامهِ بصيانةِ المَأجورِ وترميمهِ.

وأمَّا بالنسبةِ لِما يتعلقُ بالتعرُّضِ المَاديِّ الذي يكونُ مصدرهُ الغيرُ ونعني بهِ: (ذلكَ التعرُّض الذي لا يستندُ فيه المتعرِّضُ إلى حق)[2] وكذلكَ جميعُ الأفعالِ الماديَّةِ الصَّادرةِ من الغَيرِ التي من شأنِها الإخلالُ في مقدرةِ المُستأجرِ على استيفاءِ المنفعةِ، بحيثُ لا يستندُ الغيرُ في تعرُّضهِم إلى حقٍّ ثابتٍ لهم على المأجورِ، إذ لا يضمنُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ مثل هذا التعرُّضِ، وفي حالةِ عدمِ وجودِ نصٍّ أو اتفاقٍ بخلافِ ذلكَ فإنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ لا يكونُ ملزماً بدفعِ هذا التعرُّض، خاصَّةً إذا حدثَ هذا التعرُّضِ بعدَ عمليةِ تسليمِ المأجورِ من قبلِ المؤجَّرِ التَّمويليِّ، ومن حيثُ الأَصلِ لا يُلزَمُ المؤجِّرُ بدفعِ التَّعويضِ، لكنْ إذا حصلَ تعرُّضُ الغيرِ للمأجورِ قبلَ تسليمِه للمستأجرِ، فيجبُ على المُؤجِّرِ التَّمويليِّ دفعُ هذا التَّعرُّضِ، وأنْ يتولَّى عمليةَ تسليمِ المأجورِ خالياً من العوائقِ.

وتقومُ مسئوليةُ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بالضمانِ إذا تعرَّضَ الغيرُ للمستأجرِ، وكانَ تعرُّضهم قائماً على سببٍ قانونيٍ يُبيِّنُ أنَّ لهم حقاً على المَأجورِ، إذْ يتوجَّبُ على المستأجرِ المُبادرةُ إلى إخطارِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بحصولِ هذا التعرُّضِ بغرضِ أنْ يمنحهُ الفرصةَ من أجلِ دفعِ هذا التعرُّضِ، فإذا قصَّر المستأجرُ وتأخَر بإعلامِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بحصولِ التعرُّضِ الذي لحقَ بالمأجورِ، فإنَّ حقَ المستأجرِ بالضَّمانِ يسقطُ لكونهُ مقصِّرٌ، والمقصِّرُ أَوْلى بالخُسرانِ، وقد يعجزُ المُستأجرُ عن استيفاءِ منفعةِ المأجورِ، وقدْ يلحقهُ ضرراً جسيماً خصوصاً إذا حُكِمَ للمتعرِّضِ بثبوتِ حقّهِ على المأجورِ، فإنَّ المستأجرَ يستطيعُ طلبُ فسخِ العقدِ لعدمِ تمكّنهِ من استيفاءِ منفعةِ المَأجورِ، وبالتالي الرجوعُ مباشرةً على المؤجِّرِ التَّمويليِّ طالباً التعويضَ إذا لحقهُ ضررٌ.

وخلاصةُ القولِ أنَّ المؤجَّرَ التَّمويليَّ لا يضمنُ تعرُّضَ الغيرِ للمُستأجرِ، إلاَّ إذا كانَ تعرُّضهم للمأجورِ مُستنداً على سببٍ قانوني دونَ التعرُّضِ المادي ما لمْ يوجدُ اتفاقٌ خاصٌّ بغيرِ ذلكَ، ويكونُ هناكَ تعرُّضٌ قانونيٌّ من قبلِ الغيرِ إذا استندَ الأجنبيُ في فعلهِ الذي أخلَّ بانتفاعِ المستأجرِ بالمأجورِ على حقٍّ يدَّعي وجودهُ، ويتعارضُ مع ما للمستأجرِ من حقوقٍ تثبتُ له

[1] د. علي حسين نجيده: مرجع سابق، ص 256.

[2] محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص 14.

بمقتضى الإيجار[1]، ومنْ أمثلة التَّعرُّضِ القانونيِّ الصَّادرُ عَنِ الغَيْرِ أنْ يُقيم المتعرِّض دعوى أمامَ القضاءِ يطالبُ فيها باسترداد المَأْجُورِ مُدَّعِياً أنَّه مالكُ له بعقدِ شراءٍ حصلَ عليه مِنَ المؤجَّرِ التَّمويليِّ ، وسابقُ بالتاريخِ على إبرامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ مع المستأجِرِ.

لكن هناكَ بعضُ الحالاتِ التي توجبُ ضمانَ المؤجَّر للتعرُّض المادِي الصادرُ من الغيرِ وهي:

الحالةُ الأولى: ما نصَّت عليهِ المادةُ (575) مدنيٌّ مصريٌّ عندما نصَّت على أنَّه: (إذا وقَع التعرُّضُ المادي لسببٍ لا يَدَ للمستأجِرِ فيه، وكانَ هذا التعرُّضُ من الجَسامةِ بحيثُ يُحْرَمُ المستأجِرُ مِنَ الانتفاعِ بالعينِ المؤجرةِ، جازَ له تَبَعاً للظروفِ أنْ يطلبَ فَسْخَ العقدِ أو إنقاصُ الأُجْرةِ)، بحيثُ لا يكونُ للمستأجِرِ يدٌ في حصولِ التعرُّض الذي مصدرُهُ الغيرُ، وينجُم عنهُ حرمانُ المستأجِرِ مِنَ الانتفاعِ بالعينِ المؤجَرةِ وتأخذُ حُكْمَ الهلاكِ الجزئِي، ولا بدَّ من توافرِ الشروطِ التاليةِ[2]:

أ. أنْ يكونَ تعرُّضُ الغيرِ على قدرٍ مِنَ الجسامةِ، ويتعذَّر على المستأجِرِ دفعهِ كحالةِ استيلاءِ الحكومةِ على المأجورِ أو احتلالِ العدوِ له.

ب. أنْ يؤدِي هذا التعرُّضُ الذي مصدرُهُ الغيرَ إلى حرمانِ المستأجِرِ مِنَ الانتفاعِ بالمأجورِ سواءً بصورةٍ كليَّةٍ أو جزئيَّةٍ مع منحِ المُسْتأجِرِ حقَّ فسخِ العقدِ أو إنقاصِ الأجرةِ، وهو غيرُ متصورٍ إلَّا في حالةِ الحرمانِ الجزئي من الانتفاعِ، ولكونِ التعرُّضُ صادراً عن الغيرِ، فهو لن يُرتِبَ على المؤجَّر التَّمويليِّ أيُ تعويضٍ.

الحالةُ الثانية: حالةُ تعهدِ المؤجَّر التَّمويليِّ صراحةً للمستأجِرِ أنَّه في حالةِ حدوثِ التعرُّضِ المادي الصادرُ من الغيرِ، فإنَّ مسؤوليتهُ بالضمانِ تكونُ قائمةً كأنْ يتعهدَ المؤجَّرُ التَّمويليُّ للمستأجِرِ أنْ يَضْمن له الحيازةُ الهادئةُ دونَ منازعةٍ، ومثالُها التطبيقيُّ قيامُ البنكِ بتأجيرِ خزائنهِ الحديديةِ لعُملاءِ ويتعهَّدُ بحِراستِها.

وحتى نتمكَن مِنْ إتمامِ المَبْحثِ الثَّانِي الذي حَمَلَ عنوانُ ضَمَانِ المُؤجَّرِ التَّمويليِّ للتعرُّضِ الصَّادرُ مِنَ الغيرِ،فلا بُدَّ مِنَ التَّحدُّثِ عن التعرُّضِ القانوني، والذي عُرِّفَ بأنَّه:

(ذلكَ التعرُّضِ الذي يستندُ فيه الغيرُ إلى حقٍ يدَّعِيه عَلى المَأْجورِ، ويكونُ من شأنهِ الإخلالُ بانتفاعِ المُسْتأجِرِ بهذهِ العَينِ)[1]. وسواءُ أكانَ الحقُّ الذي يدَّعِيهِ المُتَعرِّضُ للمَأْجُورِ

---

[1] د.عبد الفتاح عبد الباقي: مرجع سابق، ص 248.

[2] د. علي حسين نجيده: مرجع سابق، ص 258.

[1] محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص 21.

حقاً عَيْنياً كالْمُلْكِيَة أُم أنَّ لـَه حقَّ انتفاعٍ أو ارتفاقٍ أو رَهْنٍ حِيازي[2] ، أو أنَّ للغيرِ حقاً شخصياً يـُخَوِّلُ الانتفاعَ بالمأْجورِ كأنْ يدَّعي أنَّ لـَه حقَّ إيجارٍ مُفَضَّلاً على المستأجِرِ للمأجورِ.

ولا بُدَّ من توافُرِ شروطٍ حَتَّى يَضْمَنَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ التعرُّضَ القانونيَّ الصادرُ من الغيرِ[3] إذ لا بُدَ من توافُرِ ما يلي:

أ. أنْ يتعرَّضَ الغيرُ فعلاً للمستأجِرِ.

ب. أنْ يكونَ الحقُ المدَّعى به يترتبُ عليه إخلالاً بانتفاعِ المستأجرِ بالمأجورِ، وعلى عكسِه أن يدَّعي الغيرُ أنَّه مُرْتَهَنٌ للمأجورِ رهنٌ رسميٌ، أو أنَّ له على المأجورِ امتيازٌ، أو اختِصَاصٌ بحيثُ لا تؤثِرُ أيٌ من هذهِ الحُقوقُ على انتفاعِ المُسْتأجِرِ بالمأجورِ.

كما لابُدَّ من التطرُّقِ لصورِ التَّعرُّضِ القانونيِّ الصادرُ من الغيرِ[4] وهي كما يلي:

1. يَضْمَنُ المؤجِّرُ التَّمويليِّ التعرُّضَ القانونيِّ الصادرِ من مستأجرٍ آخرَ لنفسِ العَينِ، وعن نفسِ المُدَّةِ أو لمددٍ متداخلةٍ "تزاحُم المستأجِرين"، إذ يستطيعُ من يفضِّلُ عليه مُستأجِرٍ آخرَ الرُّجوعُ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ بالضَّمانِ.

2. قِيَام المؤجِّرُ التَّمويليُّ بتأجيرِ مستأجرٍ آخرَ لشقةٍ أخرى ضمنَ العِمارَةِ، وأنْ يمنعَ مستأجِرُ الطبقاتُ السفلى مستأجِرَ الطبقاتُ العليا من استخدامِ المِصعَدِ بحُجَةِ حُصُولِهِ على شرطٍ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مِنَ المُؤجِّرِ يجيزُ لـَه ذلكَ، بحيثُ يَتُّمِ الرُّجوعُ على المؤجِّرِ بالضَّمانِ، ولا يَضْمَنُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ ما يَقَعُ من سَبِّ وقذفَ منْ مُستأْجِرٍ لآخرِ.

أ. التعرُّضُ الصادرُ منْ غيرِ الفِئَتِ التي قَامَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ بالتعاقُدِ مَعَهُم، وإبرامِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ كَحَالَةِ الجِيرانِ الذينَ يتعرَّضُونَ للمُستأْجِرِ أثناءَ الانتفاعِ بالمَأْجورِ، ولا يَسْتَنِدونَ في تعرُّضِهم إلى حقٍّ قانوني ثابتٌ عَلى المَأْجورِ، بحيثُ لا يَضْمَنُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ دفعَ هذا التعرُّضِ كَحَالَةِ التَّعرُّضِ المَاديِّ الصَّادِرُ مِنْ غَيْرِ المُسْتأْجِرينَ مِنْ شَرِكَةِ التأجِيرِ التَّمويليِّ.

---

[2] د.عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ، ص199 . والذي عرَّفَ الرهن الحيازي بأنَّه :" حق عيني تبعي يتقرر للدائن بواسطة عقد بينه وبين الراهن على شيءٍ يسلِّم إليه أو إلى أجنبي ، فيكون له بمقتضاه أن يحبس الشيء لحين إستيفاء الدَّين ، وأن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في إقتضاء دَينِه من المقابل النقدي لذلكَ الشيء في أي يدٍ يكون ".

[3] د.علي حسين نجيده: مرجع سابق، ص 259.

[4] نفس المرجع، ص 259-261.

ب. التعرُّض الصَّادرُ من جهةٍ حكوميَّةٍ للمستأجرِ أثناءَ انتفاعه بالمأجور[1].

وبعدَ أنْ قمْنا بالتمهيد لضمانِ المؤجِّر للتعرُّضِ الصَّادرِ منَ الغيرِ قِبَلَ المُستأجِر، فمِنَ الضروريِّ استعراضُ التعرُّضِ الصَّادرِ عن جهةٍ حُكوميَّةٍ، وكذلكَ مَدى ضَمانِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ للتعرُّضِ الصادرُ عن الغيرِ في حالةِ القوةِ القاهرةِ ، ولمَا لهذا الموضوعُ من أهميةٍ فسأتناولُ بالفرعِ الأول: التعرُّضِ الصادرُ عن جهةٍ حكوميةٍ للمستأجِر أمَّا في الفرعِ الثاني فسأتناولُ به مدى ضمانُ المُؤجِّر التَّمويليُّ للتَّعرُّضِ الصَّادرُ عَنِ الغَيْرِ في حالةِ الضَّرُورَةِ (القوةُ القاهِرةِ) وحسب التَّقْسِيمِ المُدرج:

الفرعُ الأول: التعرُّضِ الصادرُ عن جهةٍ حكوميةٍ.

تُعدُّ هذه من الصورِ الخاصةِ للتعرُّضِ الصادرِ عن الغيرِ للمستأجِرِ حيثُ أوردَ المُشرِّعُ بالقانونِ المَدنيِّ الأردنيِّ نصُّ المادةِ (698) والتي جاءَ فيها:

(1- إذا صَدرَ عن السلطات المُخْتَصَةَ ما يَمنعُ الانتفاعِ الكليِّ بالمأجورِ دونَ سببٍ مِنَ المستأجِرِ فسَخ الإجارَةُ وتسقطُ الأُجرَةُ مِنْ وقتِ المَنعِ.

2- وإذَا كَانَ المنعُ يخلُّ بِنَفْعِ بعضِ المأْجورِ بِصُورةٍ تُؤثِّر في استيفاءِ المنْفعةِ المَقصُودةِ فللمستأجِرِ فَسْخ العَقد، ويسقطُ عنه الأَجْرُ مِنْ وقتِ قيامِه بإعلامِ المؤجِّرِ).

كما نصَّ المُشرِّعُ المصريُّ أيضاً في المادَّةِ (574) مِنَ القانونِ المدنيِّ المصريِّ على ذلكَ، حيثُ منحَ المُستأجِرَ أحقِّيةِ طلَبِ التَّعْويضِ مِنَ المؤجِّرِ، متى كانَ تعرُّضُ الجهةِ الحكوميَّةِ قد صدرَ لهُ بناءً على سببٍ يَكُونُ المُؤجِّرُ مسؤولاً عنه ما لم يوجدُ اتفاقٌ خاصٌّ على غيرِ ذلكَ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وجَائزٌ أنْ يطلبَ فَسْخُ العقدِ أو إنقاصُ الأُجْرةِ، ويجبُ أنْ يكونَ التعرُّضُ الصَّادرُ مِنَ الجِهةِ الحُكُوميةِ في حدودِ القانونِ ومع مراعاةِ الإجراءاتِ اللازمِ إتخاذُها[1]، بحيثُ تكونُ أعْمالُ التَّعرُّضِ مبنيةٌ على أسبابٍ ماديَّةٍ بَحْتَةٍ دونَ الأسبابِ القانونيَّةِ كونَها لا تَسْتنَدُ في عَملِها إلى حقٍّ خاصٍ تدَّعيه، ومُتعلقاً بالمأجورِ بَلْ تستندُ الجهةُ الحُكُوميَّةُ في تعرُّضِها إلى ما لها من حُقوقِ السُّلطةِ العامَّة كحالةِ نزعِ مُلكيَّةِ المأْجورِ لتَحقيقِ المنْفعةِ العامَّةُ، وينجُمُ عَنْ ذلكَ حرمانُ المُستأجِرِ، وبصورةٍ كُلِّيةٍ مِنَ الانتفاعِ بالمَأْجورِ، وإنَّ المُؤجَّرَ التَّمويليِّ غَيْرُ مُلْزمٍ بضمانِ هذا التَّعرُّضِ حتى في حَالةِ القُوَّةِ القَاهرةِ مَعَ مَنحِ المُستأجِرِ حقَّهُ باللجوءِ إلى القضاءِ طالباً فَسْخُ العَقْد إذا وجدتْ أسبابٌ تبررُ الفسخُ أو إنقاصُ الأُجْرةِ، وتقديرُ الأمرِ متروكٌ لتقديرِ قاضِي الموضوعِ، وطلبُ إنقاصِ الأُجْرةِ مصْدَرُه أنَّ المؤجَّرَ التَّمويليَّ يتحَمَّلُ تبعةَ عَدَمِ

---

[1] محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص 16.

[1] د.سمير تناغو: مرجع سابق، ص 194، وللمزيد أنظر د.سعيد جبر، مرجع سابق، ص 146-149.

انتفاعِ المستأجِرِ بسببِ تعرُّضِ الغَيرِ الماديِّ، وحصولِ القوَّةِ القاهِرةِ، وذلكَ لأنَّ استيفاءَ الأُجرةِ يكونُ مقابلِ المَنْفَعةِ، ومن حيثُ الأصلِ لا يكونُ المؤجِّر التَّمويليُّ مُلزماً بالتعويضِ، لكنْ استثناءاً مِنَ الأصلِ يكونُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ مُلزَماً بالتعويضِ ويَضمَنُ تعرُّضِ أعمالِ الجِهةِ الحُكوميةِ في حالتينِ:

أ. إذا كانَ عملُ الجهةِ الحكوميةِ أي تعرُّضِها للمستأجِرِ قدْ صَدَرَ نتيجةِ أسبابٍ مَرَّدُها للمؤجِّرِ التَّمويليِّ خاصَّةً إذا أهْمَلَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ في صيانَةِ المَأجورِ، وأصبحَ آيلاً للسقوطِ، فتعملُ الجِهةُ الحكوميةُ على هدمِهِ تَحقيقاً للمصلحَةِ العامَّةِ، أو كانَ فِعْلُ الجِهةِ الحكوميَّةِ قدْ صَدَرَ بناءً على تحريضٍ مِنَ المؤجِّرِ التَّمويليِّ.

ب. إذا وجِدَ في عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ اتفاقٌ خاصٌ بينَ أطرافِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على أنْ يَضمَنَ المؤجِّرُ التَّمويليُّ تعرُّضِ الجِهةِ الحكوميةِ، فيستطيعُ المُستأجِرُ العَودَةُ إلى الحكومَةِ ومُطالَبَتُها بالتَّعويضِ إذا انتقصَ انتفاعَهُ بالمأجورِ، ويجبُ أنْ يكونَ تعرُّضِ الحُكُومَةِ بِحُدودِ القانونِ، وإذا تعرَّضتِ الجِهةُ الحكوميةُ في حالةِ القوَّةُ القاهرةِ، وكانَ تعرُّضها لا يُحَقِّقُ المَصلَحَةُ العامةُ، ومخالفاً للقانونِ بحيثُ لا تقومُ مسؤوليةُ المؤجِّرِ التَّمويليِّ، ويظلُّ بعيداً عن تعويضِ المستأجِرِ كونهُ لا يَدَ لَهُ في حصُولِ هذا التَّعرُّضِ[2].

مع العلمِ بأنَّ أحكامَ الضَّمانِ هيَ ليستَ مِنَ النِّظامِ العَامِ ويَجُوزُ الاتفاقِ على مُخالَفَتِها، إذ قد يَتِمُّ التَّشْديدُ على مسؤوليَّةِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ، بحيثُ يضمنُ التعرُّضَ الصَّادرُ مِنْ الجِهةِ الحُكُوميَّةِ للمَأْجورِ بِغضِ النَّظَرِ عَنْ كَوْنِ هَذهِ الأفعالِ موافقةً للقانونِ أم لا. والنَّتيجَةُ النِّهائِيةُ أنَّ تعرُّضَ السلطاتِ الحكوميَّةِ للمستأجِرِ غالباً ما يكونُ قائِماً على أسبابٍ تبُّررهِ بحيثُ يتحَمَّلُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ ضمانَ هذا التَّعرُّضِ رغْمَ أنَّه مِنْ حيثُ الأَصْلِ غيرُ ملزَمٍ بالضَّمانِ كونُهُ صادرٌ من الغَيْرِ[1]. ويَضْمَنُ التَّعرُّضُ لأنَّ تعرُّضَ الجهةِ الحكوميةِ قائِماً على أسبابٍ قانونيَّةٍ أو اتفاقيَّةٍ، وفي حالةِ انعدامِ الاتفاقِ فالمؤجِّرُ ملزَمٌ بالضَّمانِ طبقاً لمبدأ تحمُّلُ التَّبِعيةِ، فإذا حُرِّمَ المُستأجِرُ مِنَ الانتفاعِ بالمأْجورِ نَتيجَةَ هذا التعرُّضِ بِنتَّيجةِ سواءً المَاديُّ أو القانوني، وكانَ لا يدَ لهُ فيه بحيثُ يتحمَّلُ المؤجِّرُ التَّمويليُّ الضَّمانَ كَونَ الأُجرةِ تقَابِلُ المَنْفَعةِ، فإذا لم يعد هناك انتفاعٌ بالمَأْجورِ نتيجَةَ تعرُّضِ الجِهةَ الحُكُوميَّةِ للمستأجِرِ، تسقطُ الأجرةُ عن المستأجِّرِ من وقتِ المنعِ، وبالتالي ينفسِخُ عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ بِحكمِ القانونِ[2]، وإنَّ خُروجَ الجِهةَ الحُكُوميَّةِ على أَحْكَامِ

---

[2] د.عصام أنور سليم: مرجع سابق، ص 307.

[1] محمد عبد الحميد المجالي: مرجع سابق، ص 61.

[2] محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص 19.

القانونِ يُؤدي إلى قيامِ مسؤوليتِها عن أخطائِها، ومِنْ حقِّ المؤجِّرِ والمستأجرِ طلبَ التعويضِ عمَّا أصابَها مِنْ أضرارٍ.

منَ الممكنِ أنْ يكونَ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ الاتفاقُ ما بينَ المؤجِّرِ التمويليِّ والمستأجرِ على أنْ يتحمَّلَ المؤجِّرُ التمويليُّ ضمانَ تعرُّضِ الجهاتِ الحكوميَّةِ متى اختلَّ انتفاعُ المستأجرِ بالمأجورِ مع حقِّه بالتعويضِ، أو فسخِ العقدِ أو إنقاصِ الأجرةِ متى كانَ له مقتضى، ولا بدَّ أنْ نفرقَ بين أفعالِ الجهةِ الحكوميةِ، فتارةً تأخذُ صورةَ الأفعالِ الماديةِ وتارةً تأخذُ صورةَ الأفعالِ المبنيَّةِ على سببٍ قانونيٍّ ومن حيثُ الأصلِ فجميعُ أفعالِ الجهةِ الحكوميَّةِ تعدُّ من قبيلِ الأفعالِ الماديَّةِ بحيثُ لا يضمنُها المؤجِّرُ خاصَّةً عندما تستعملُ الجهةُ الحكوميَّةُ ما لها من سلطاتٍ عامَّةٍ، كحالةِ قيامِ جهاتٍ عسكريةٍ بالاستيلاءِ بصورةٍ مؤقتةٍ على المأجورِ، لكنْ إذا صدرَ التعرُّضُ من الجهةِ الحكوميةِ استناداً إلى ما لها مِنْ حقٍّ متعلقٍ بالمأجورِ، بحيثُ تتصرفُ الدولةُ بصفتِها مِنْ أشخاصِ القانونِ الخاصِّ، إذ يكونُ المؤجِّرُ ضامناً لهذا التعرُّضِ، وبناءً عليه يحقُ للمستأجرِ الرجوعُ على المؤجِّرِ بالتعويضِ، إذْ يكون تعوِّضُ الحكومةِ للمستأجرِ مبنياً على سببٍ قانوني، وإنَّ لها حقّاً من الحقوقِ الخاصَّةِ التي يستندُ عليها الأفرادُ في تعرُّضِهم[3] كأنْ تدَّعي أنَّها مالكةٌ للمأجورِ ملكيَّةً خاصَّةً.

وحتى يكتملُ مفهومِ أحكامِ التعرُّضِ الصادرِ مِنْ جهةٍ حكوميةٍ لابدَّ من توضيحِ النقاطِ التاليَّةِ:

أولاً: ما يصدرُ عن السُّلطاتِ الحكوميَّةِ من أفعالٍ تمنعُ المستأجرَ من الانتفاعِ كُليّاً بالمأجورِ.

ثانياً: ما يصدرُ عنِ السُّلطاتِ الحكوميةِ مِنْ أفعالٍ تخِلُّ جُزئيّاً بانتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ.

ثالثاً: امتناعُ السُّلطةِ المُختصَّةِ عن إصدارِ الرُّخصةِ للمستأجِرِ أو تجديدِها أو سحبِها.

أولاً: ما يصدُر عن السلطاتِ الحكوميَّةِ من أفعالٍ تمنعُ المستأجَر من الانتفاعِ كُلياً بالمأجورِ.

عندما تمارسُ السُّلطاتُ الحكوميَّةُ أفعالاً يترتبُ عليها حرمانُ المستأجِرِ كُليَّاً من الانتفاعِ بالمأجورِ، كحالةِ نزعِ ملكيَّةِ أرضٍ مستأجَرةٍ لغاياتِ المنفعةِ العامَّةِ، فيحقُّ للمستأجِرِ طلبُ فسخِ العقدِ بحكمِ القانونِ، وتسقطُ عنه الأُجرةُ من وقتِ المنعِ بحيثُ لا يكونُ للمستأجِرِ يدٌ في ذلكَ، وقد أشارت محكمةُ النقضِ المصريةُ بقرارِها طعنَ رقم (163) لسنةِ 1974م :(بأنَّ

[3] د.سليمان مرقس: مرجع سابق، ص 392.

نزعُ مُلكيَّةِ العينِ المُؤجَّرةِ للمَنْفعةِ العامَّةِ يُعَدُّ هلاكاً كُليّاً يترتَّبُ عليه انفساخُ العقدِ بقوَّةِ القانونِ لانعدامِ المحلِ، ولا يجوزُ للمُستأجِرِ في هذهِ الحالةِ أنْ يُطالبَ المؤجِّر بتعويضٍ).

ثانياً: ما يصدرُ عن السلطاتِ الحكوميَّةِ من أفعالٍ تُخلُ جزئياً بانتفاعِ المستأجِرِ بالمأجور.

قِيَامُ السُّلطَاتُ التَنظيميَّة بإجراءِ إصلاحاتٍ للطُرقِ العامَّةِ ممَّا يَنْجم عنهُ حصولِ تعرُّضٍ للمستأجِرِيُخلُ بانتفاعه بالمَأجُورِ، كحالَةِ تَعليةِ الطريقِ العَامِ[1]، ممَّا يَنْجُمُ عنْهُ حَجْبُ النُّورِ "أشَعةِ الشَّمسِ والهواءُ" بسببِ التَعليةِ. ويترتبُ على هذا التعرُّضِ مَنْحُ المستأجِرِ حقَّ فسخِ العَقْدِ، وسُقُوطِ الأُجرةِ عَنْهُ مِنْ وَقْتِ إعلامِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بتعرُّضِ الجهةِ الحُكُوميَّة له، ومن الأفضلِ استمرارُ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ رغْم انتقاصِ الانتفاعِ شريطةَ إنقاصِ الأُجْرةِ بمقدارِ انتقاصِ الانتفاعِ، وهذا أفضَلُ مِنْ طلبِ فسخِ العقدِ، فنقصانُ المنفعة يقابلهُ نقصانُ الأُجرةِ، وفي ذلكَ تحقيقٌ للعدالةِ.

فالمُشرِّعُ الأردنيُّ في المادَّةِ (698) مدني منَحَ المستأجِرِ فسخَ العَقدِ بينما المُشرِّعُ المصري في المادةِ (574) مدني عِندَ حصولِ تعرُّضٍ من جِهةٍ حكوميَّةٍ، ونَجم عنهُ نقصٍ كبيرٍ في الانتفاعِ بالمأجورِ، منحِ المستأجِرِ عِدَّةِ خياراتٍ منها طلبُ الفسخِ أو إنقاصُ الأجرةِ[2]، وموقفُ المُشرِّعُ المصريُّ موقفٌ أكثَرِ مرونةٍ من النصِّ الأردنيِّ خاصَّةً عندما منَحَ المُستأجِرِ حريةِ الاختيارِ.

ثالثاً: امتناعُ السلطةُ المختصةِ عن إصدارِ الرخصةِ للمستأجِرِ أو تجديدِها أو سَحْبِهَا.

قد يحصُلُ تعرُّضُ السلطةِ الحكوميَّةِ بأنْ ترفُضَ منحِ المستأجِرِ التَّرخيصَ مِنْ أجلِ تمكينهِ من الانتفاعِ بالمَأجُورِ من أجْلِ مزاولةِ حرفةٍ معينةٍ، أو قد تسحبُ منهُ التَّرخيصَ بعدَ أنْ قامتْ بمنحهِ الترخيصُ[1] ، ويكونُ سَببُ السحبُ مرةً خطأُ المُسْتأجِرِ بعدمِ استيفائهِ للشروطِ التي حدَّدها القانونُ لمزاولةِ تلكَ المهنةِ، أو الصِّناعةِ، وعِنْدَها لايستطيعُ المُسْتأجِرُ فسخَ العقدِ أو طلبَ إنقاصِ الأجرةِ، ولا المطالبةُ بالتعويضِ، ويكونُ محلُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ هو استئجارُ محلٍ لممارسةِ مهنةِ الحلاقةِ طِبقاً لقانونِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ، بينما قانونُ

---

[1] د.عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد السادس، العقود الواردة على الإنتفاع بالشيء ، الإيجار والعارية، الطبعة الثالثة ، مرجع سابق، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة 2000، ص 407.

[2] د.رمضان أبو السعود: مرجع سابق، ص 13.

[1] د.سليمان مرقس: مرجع سابق، ص 396.

التأجير التَّمويليِّ المصريِّ لا يطَّبق على مثلِ هذه الحالةِ، لأنَّه يشترطُ في النَّشاطِ الذي يكونُ محلاً لعقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ أنْ يكونَ سلعةً إنتاجيَّةً أو خدميَّةً، فيعمدُ المُستأجِرُ على استغلالِه مَحلاً لإعمالِ التِّجارةِ، حيثُ قضتْ محكمةُ التَّمييزِ الأردنيَّةِ بقرارِها رقم 87/1030 لسنةِ 1989م، والذي جاءَ فيه: (يقتضي أنْ يكونَ لكلِ عقدٍ محلٍ، فإذا منعَ الشَّارعُ التَّعامُلَ بشيءٍ اعتبرَ التَّعاقدُ عليه باطلاً، وعليهِ فإنَّ العقارَ المتعاقدُ عليه كصالونِ تجميلٍ قد بُنيَ ليكونَ كراجاً، ولا يجوزُ ترخيصُه كصالونِ تجميلٍ، فيكونُ العقدُ باطلاً، وبما أنَّ بطلانَ عقدِ الإجارةِ يجعلُ المستأجِرَ ضامناً لقيمةِ المنفعةِ التي استوفاها لا ضامناً للأجرِ المسمَّى عندها يكونُ حُكمُ المحكمةِ بالأجرِ المسمَّى مُخالفاً للقانونِ)[2].

لكن متى يتحققُ للمستأجِرِ الرجوعُ على الجهةِ الحكوميَّةِ التي حصلَ منها التعرُّض؟ ينبغي أنْ نُفرقَ بين أمرين:

أ. إذا لم تتضمنْ أعمالُ الجهةِ الحكوميَّةِ مخالفةً للقانونِ، ولم تتعسَّفْ في استعمالِ سُلطتِها كنزعِ السُّلطةِ التَّنفيذيَّةِ للأرضِ المُؤجرةِ للمُستأجِرِ، وذلكَ لغاياتِ المنفعةِ العامَّةِ، بحيثُ لا يستطيعُ المستأجِرُ الرجوعَ على المؤجِّرِ طالباً منه التَّعويضَ والسُّلطةُ الحكوميَّةُ تعوِّضُه بمقدارِ الضَّرِ الذي أصابهُ.

ب. إذا أسفرَ عملُ السلطةِ الحكوميةِ على مخالفةٍ للقانونِ، ومتعسفةٍ في استعمالِ سلطتِها، فمن حقِّ المستأجِرِ طلبُ إلغاءِ القرارِ عن طريقِ الطعنِ بِه ومطالبتَها بالتَّعويضِ.

الفرعُ الثَّاني: مدى ضمانُ المؤجِّر التعرُّضِ الصادرُ من الغيرِ في حالةِ الضرورةِ (القوةُ القاهرةِ).

إذا كنَّا بصددِ عقدٍ من العقودِ مستمرَّةِ التَّنفيذِ، وطرأتْ بعدَ إبرامِ العقدِ، وقبلَ تمامِ التَّنفيذِ حوادثٌ أو ظروفٌ لم تكنْ متوقعةً يترتبُ عليها اختلالُ التَّوازنِ، والتَّعادلِ بين التزاماتِ الطرفينِ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ اختلالاً فادحاً، بحيثُ يُصبحُ الالتزامُ مُرهقاً إرهاقاً شديداً للمدِّينِ، وحيثُ يترتَّبُ على تنفيذِه بحالتِه حدوثَ خسائرَ فادحةٍ، يجوزُ للقاضي أنْ يتدخَّلَ بناءً على طلبِ المدينِ ليسَ لإعفائِه من هذا الالتزامِ، وإنمَّا لردِّ هذا الالتزامِ إلى الحدِّ المعقولِ، وهذا ما انتهجه المُشرِّعُ المصريُّ، إذ نصَّ بالفقرةِ الثَّانيةِ منَ المادَّةِ (147) من القانونِ المدنيِّ المصريِّ بقولِها: (ومع ذلكَ إذا طرأتْ حوادثُ استثنائيَّةٌ عامَّةٌ لم يكنْ في الوسعِ توقعُها، وترتَّبَ على حدوثِها أنَّ تنفيذَ

---

[2] تمييز حقوق أردني رقم 87/1030، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، لسنة 1989، ص 842.

الالتزامِ التَّعاقُديِّ ، وإنْ لم يُصبِحْ مُستَحيلاً، صَارَ مُرهِقاً للمدينِ بحيثُ يُهدِّدُهُ بخسارةٍ فادحةٍ، جازَ للقاضي تَبَعاً للظروفِ، وبعدَ الموازَنَةِ بينَ مصلحةِ الطَّرفينِ أنْ يَرُدَّ الالتزامَ المرهَقَ إلى الحدِّ المَعْقُولِ، ويقعُ باطِلاً كلُّ اتفاقٍ على خلافِ ذلكَ). وقد قامت هذهِ النَّظريةُ على أساسِ أنَّ العَقْدَ يتضمنُ شرطاً ضمنيَّاً، وهذا الشرطُ هو بقاءُ الظروفِ التي أبرَمَ العقدُ تحتَ سلطانِها كما هي لم تتَغَيَّرْ، فإذا حدثَ تغيُّرٌ لهذهِ الظروفِ، فإنَّه يجبُ تعْديلُ آثارِ العقْدِ بحيثُ يُصبحُ متوافِقاً مَعَ هذا التغيُّرِ. ولذلكَ حَرِصَ المُشرِّعُ المصريُّ والأردنيُّ على تضمينِ أحكامِ القانونِ المدني نصاً يُقَرِّرُ هذهِ النَّظريةِ خاصةً في مجالِ عقودِ الإيجارِ. إذ إنَّ القوةَ القاهرةَ هي من الأسبابِ الخارجيَّةُ التي لا دخلَ لها بإرادةِ المُتعَاقِدينِ، فهي تتَمَثَّلُ بحصُولِ أفعالٍ خارجيَّةٍ غيرُ متوقعةٌ، وغيرُ مُتصَوَّرَةُ الحدوثِ، ومن شأنِها إذا حصلتْ أنْ تحرُمَ المستأجِرَ سواءً بصورةٍ مطلقةٍ، أو جزئيةٍ من الانتفاعِ بالمأجورِ، أو قد تُخِلُّ من انتفاعِه بالأموالِ المؤجَرةِ.

وبعدَ إبرامِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بين الطرفينِ، وانعقادِه قد تتَغَيَّرُ ظروفُ التَّعاقُدِ عند التَّنفيذِ بصورةٍ مغايرةٍ لِمَا كانَ عليه وقتُ الانعقادِ، وعندها يصبحُ تنفيذُ التزامِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ ضاراً بهِ، بحيثُ يصبحُ تنفيذُ عقدِ التأجيرِ مرهِقاً للمؤجِّرِ التَّمويليِّ، ومن صورِ القُوَّةِ القاهرةِ حصولِ حربٍ ينجُم عنها ارتفاعُ أسعارِ الأموالِ المُؤجَّرةِ، ويكونُ المؤجِّرُ ملزَمٌ بجلبِها من عندِ المورِّدِ بسعرٍ يفوقُ السِّعرَ المُتفَقِ عليهِ وقتَ إبرامِ العقدِ[1]، وفي ذلكَ مُجَافاةٌ للعدالةِ، لذلكَ قررَ فقهاءُ القانونِ الكَنَسي عدمُ جوازِ الغُبنِ[2] في العقودِ، واعتبروا أنَّه يوجدُ في جميعِ أنواعِ العقودِ شرْطاً ضمنيٍّ يجيزُ وُجُوبَ تعْديلِ التزامِ المؤجَّرِ، إذا تغيَّرتِ الظُّروفُ عمَّا كانتْ عليه وقتَ التَّعاقُدِ في فَتْرَةِ التَّنفيذِ، ويُصبِحُ هذا الالتزامُ مُرهِقاً لهُ، وقَدْ عَدَّ فقهاءُ القانونِ الفرنسيِّ أنَّ ذلكَ يعتبرُ مُجافاةً لمبدأ كفايةِ الإرادةِ ما دام أنَّ تلكَ الظروفَ التي استُجِدت لم تصلَ مرتبةُ القوةِ القاهرةِ، بحيثُ تعَدُّ المؤجِّر التَّمويليِّ ملزَمٌ بالضَّمانِ تِجاه المُستأجِرِ، إذا لم يتمكَنِ المستأجِرِ من الانتفاعِ الهادئِ والكاملِ بالأموالِ المؤجَرةِ، حتى وإنْ كانَ في تنفيذِه إرهاقٌ للمؤجِّرِ التَّمويليِّ، وإنَّ الأخذَ بعكسِ ذلكَ سيجعلُ المؤجِّرَ التَّمويليَّ عندَ التنفيذِ بحالةِ إنْ تمَّ تعْديلُ أحكامِ العقدِ إلى أنْ يلجأَ المُؤجِّرُ إلى الغشِّ، بأن يدَّعي خلافَ الواقعِ، ويترتبُ على التعْديلِ الأضرارُ باستقرارِ المُعَامَلاتِ، ممَّا يقضي على الثقةِ الواجِبةِ في التَّعامُلِ، وقد نصَّ المُشرِّعُ المدنيُّ الأردنيُّ في المادةِ (205) والتي تضمنتْ: (إذا طرأتْ حوادثٌ استثنائيةٌ عامَّةٌ لم يكنْ في الوسعِ توقُّعُها، وترتَّبَ على حدوثِها أنَّ تنفيذَ الالتزامِ التَّعاقُدي، وإنْ لم يصبحْ مستحِيلاً، صارَ مرهِقاً للمَدِّينِ بحيثُ يهدِّدُه بخسارةٍ

---

[1] د.أنور سلطان:مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني، مرجع سابق، ص 227.

[2] ونعني به هو : " ما لا يدخل تحتَ تقويم المقومين" .

فادحة جازَ للمحكمة تبعاً للظروف، وبعدَ الموازنة بين مصلحة الطرفين أنْ تُردَ الالتزامَ المرهقُ إلى الحدِّ المعقولِ إنْ اقتضتِ العدالةُ ذلكَ ويقع باطلاً كلُ اتفاقٍ على خلافِ ذلكَ).

وإنَّ ما ينجُم مِنْ حوادثٍ مستقبليَّةٍ لم يكنُ من الُممكنِ تصوُّرها وقتَ التعاقد، ولم يتصوَّرِ المتعاقِدينِ حدوثَها، فوجودُ مثلِ تلكَ الحوادثُ من شأنها أنْ ترُهقَ المؤجَّر، وأنْ تُسببَ لهُ خسائرَ فادحةٍ إذا أصَّرَ المستأجُر على التَّنفيذِ العْينيِ.

لكن ما هي الشروطُ التي يتطلبُ توَافرُها لاعتبارها من قَبيلِ الظروفِ الطارئة :

أولاً : أنْ يكونَ العقدُ المرادُ إبرامُه من العقودِ المتراخَية التَّنفيذ، فعقدُ التَّأجير التَّمويليِّ من خصائصهِ العامَّةُ أنَّه من عقودِ الُمدَّة، بحيثُ يجري تنفيذه بصورةٍ مستمرةٍ طيلةَ مدَّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، ولا ينفذُ بصورةٍ فوريةٍ، وإلاَّ كنَّا أمَامَ عقدِ بيعٍ، ولأنَّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ يعتمدُ على التوريدِ للأموالِ المؤجَرة، فقد تَحدُثُ مستجداتٍ من شأنها أنْ ترُهقَ المؤجِّر التَّمويليِّ، لذلكَ نجدُ أنَّ نظَريَّة الظروفِ الطارئة تمُّكنُ الُمؤجِّرُ التَّمويليِّ من أنْ يَلْجَأَ إلى القضاءِ من أجلِ إعادةِ التوازنِ، والتخفيفِ بالقدرِ الملائمِ من أجلِ جَبْرِما قَدْ يَحْصُلُ لَه مِنْ خسارةٍ، إذا ما تعَرَّضَ الُمستأَجُر لعَدمِ المَقْدرةِ منَ الانتفَاعِ بالمَأْجورِ[1]. ومن مميزاتِ العقدِ الُمتَراخَي التنفيذ أنَّه منَ العُقودِ الُمحددَة المدَّة، فإذا حصلتْ قوَّةٌ قاهرةٌ أثناءَ مدَّةِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، يستطيعُ الُمؤجِّر أنْ يطْلُبَ مِنَ القَضاءِ إِعْمَالُ نَظَرِيَّةِ الظروفِ الطَّارِئَة لأنَّ طبيعةَ هذهِ العقودُ قد تعُرِّضُ أحدُ المتعاقدينَ إمَّا لكسبٍ كبيرٍ، أو لخسارةٍ جَسيمَةٍ.

ثانياً: أنْ يَطْرَأَ بعدَ انعقادِ العَقْد، وقبلَ تَنفيذِه حادثٌ استثنائي عام كحصولِ حَرْبٍ، أو ثورَةٍ، أو زلزالٍ، أو حُدوثِ فيضانٍ غيرُ مُنْتَظَرٍ، أو صُدُورِ تسعيرةٍ تفوقُ السِّعرِ الُمبْرِم وقتَ العقدِ، فهذهِ الظروفُ عامَّةٌ تستوجِبُ تطبيقَ نظَرِيَّةِ الظروفِ الطارئةِ، والسببُ هو انعدامُ الغِشِ من جانبِ المؤجَّرِ[1].

ثالثاً: أنْ يكونَ الحادثُ العامُ غيرُ متوقعاً، وغيرُ مُسْتَطَاعاً دفعهُ، ويجبُ أن يقعَ الحَادثُ بعدَ إبرامِ العقدِ وقَبلَ تنفيذه ويعتبرُ هذا الشرطُ من اختصاصِ قاضي الموضوعِ، فعنُصُر المباغتةُ، والُمفَاجَأةُ هو الذي يِمْنَحُ الُمؤجِّرَ اللجوءَ للقضاءِ طَالباً إِعْمَالُ نظريةِ الظروفِ الطارئةِ حتى يتمكنَ من الاستمرارِ في تنفيذِ التزامِه تجاه المستأجِرِ، أمَّا إذا كانَ هذا الحادثُ الاستثنائيُّ خاصٌ بالمدينِ، فلا تنطبقُ هذهِ النظريَّة، ومهما كانَ أثُر هذا الحادثِ على التزامِ المدينِ.

---

[1] د.أنور سلطان: مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني، مرجع سابق، ص 228. وللمزيد د. مصطفى الجمال: ود.رمضان محمد أبو السعود: ود.نبيل إبراهيم سعد: مرجع سابق، ص 198–201.

[1] د.علي هادي العبيدي: الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، العقود المسماة في البيع والإيجار، الطبعة الأولى، لسنة 1997، ص 295 – 296.

رابعاً: أنْ يؤدي الحادثُ إلى جعلِ التزامِ المؤجَّرِ منْ حيثُ التَّنفيذ مُرهقاً، فهو ليسَ مستحيلاً لكن يعرضُه التَّنفيذُ إلى خَسَارةٍ جسيمةٍ، فهذا ظرفٌ طارئٌ يُمكِّنُ المؤجَّر من أنْ ينفذَ التزامَه لكن بصعوبةٍ، إذ يَلْحقُه إرهاقٌ ماليٌ، ويلجأُ إلى القضاءِ بغرضِ ردِّ الالتزامِ إلى الحدِ المعقولِ في حينِ أنَّ القوةَ القاهرةَ تجعلُ تنفيذَ الالتزامِ مُستَحيلاً، ويَنْقضي التزامُ المؤجَّر تَبَعاً لحصُولِ وحُدُوثِ القوَّةِ القاهرةِ.

فمتى توافَرتْ شُروطُ الظَّرفِ الطَّارئِ السابقةُ يستطيعُ المُؤجِّرُ أنْ يلجَأَ إلى القضاءِ بغرضِ تعديلِ أحكامِ العقدِ دونَ فسخهِ ويتمثلُ التعديلُ بردِّ الالتزامِ المُرهِقِ إلى الحدِّ المعقولِ، ويعملُ القاضي على تحقيقِ التوازُنِ بينَ مصلحةِ أطرافِ العَقْدِ إذْ قدْ يعملُ القاضي على توزيعِ الخَسَارةِ بين الدائنِ والمَدينِ، ومِنَ المُمْكنِ أنْ يطلبَ المؤجِّرُ "المدين" مِنَ القاضي وقفَ تنفيذِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ لبَعْضِ الوَقْتِ لأنَّ الحادثَ المفاجئَ مُقدَّرٌ لهُ الزَّوالَ خلالَ فترةٍ زمنيَّةٍ قريبةٍ شريطةَ عدمِ إلحاقِ ضَرَرٍ جَسيمٍ بالمُستأْجِرِ "الدَّائنِ" مَعَ العِلْمِ بأنَّ إعْمالَ نظريةِ الظُّروفِ الطَّارئةِ ترتبطُ بالزَّمنِ الخاصِّ بالتَّنْفيذِ[2]، وعِنْدَ انعدامِ وزَوالِ أثرِ الظرفِ المفاجئِ يستطيعُ المستأجِرُ اللجوءَ إلى القضاءِ طالباً استرجاعَ تنفيذِ أحكامِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ لفترةِ انعقادهِ وبالشُّروطِ المحدَّدةِ به، والغرضُ هو تحقيقُ العَدالَةِ فمتى توافرت شُروطُ الظرفِ الطارئِ لا يجوزُ لأطرافِ العَقدِ الاتفاقَ على استبعادهِ وإذا كانَ من شأنِ الحادثِ الاستثنائِي جعلُ التزامِ المَدينِ مُسْتَحيلاً لا مُرهقاً، فلا تنطبقُ النَّظَرِيَّةُ، فالاستحالةُ تؤدي إلى انقضاءِ الالتزامِ، أمَّا الإرهاقُ فلا يؤدِي إلى ذلكَ بل يكونَ سَبَباً لطلبِ ردِ الالتزامِ إلى الحدِ المعقولِ. والخلاصةُ أنَّ الحادثَ الاستثنائِيّ لا يترتبُ عليهِ انقضاءُ الالتزامِ، بينما تؤدي إلى ذلكَ القوةُ القاهرةُ.

وقد نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ بالمادةِ (710) من القانونِ المدنيِّ والتي تضمنتْ:

(1- يجوزُ لأحدِ المتعاقدينِ لعذرٍ طارئٍ يتعلقُ بهِ أنْ يَطْلُبَ فسْخَ عقدِ الإيجارِ ،وحينئذٍ يضمنُ ما ينشأُ عن هذا الفسخِ من ضررٍ للمتعاقدِ الآخر في الحدودِ التي يقرها العُرفُ.

2- إذا كانَ المؤجِّرُ هو الذي يطلبُ إنهاءَ العَقْدِ، فلا يُجبرُ المستأجِرَ على ردِّ المأجورِ حتى يستوفِي التعويضَ أو يحصُلَ على تأمينٍ كافٍ).

وكذلكَ نصّت المادةُ رقم (2/1/709) مِنَ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي تضَمَّنتْ:

(1- لا ينتهِي الإيجارُ بوفاةِ أحدِ المُتعَاقدينَ.

2- إلّا أنَّه يجوزُ لورثةِ المستأجِر طلبُ فسخِ العقدِ، إذا أثْبتُوا إنَّ أعباءَ العقدِ قد أصبحت بسببِ وفاةِ مورثِهم أثقلُ من أنْ تتحملها مواردُهم أو تتجاوز حاجتهم).

[2] د.أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني ، مرجع سابق، ص 230.

فهذه حالاتٌ خاصّةٌ يُطبقُ نصُّها الخاصُّ على النصِ العَامِ الواردُ في القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ بمادّته رقمِ (205) السابقةِ الذّكرِ. فإذا كانَ محلُ عقْدِ التّأجيرِ التّمويليِّ أرضاً، ولم يتمكنِ المُستأجِر من تهيئةِ الأرضِ والانتفاعِ بها بسببِ قوّةٍ قاهرةٍ منعت المُستأجِرَ من بناءِ مصنعهِ وإنتاجِ السِّلعِ، فإننا نلاحظ أنَّ المؤجِّرَ التّمويليَّ قدْ أوفي بالتزامه بتسليمِ محلِّ العقدِ للمستأجرِ، وكانتْ بحالةٍ حسَنةٍ لكنْ تعذّر انتفاعُ المستأجرِ بالمأجورِ نتيجةِ حصولِ ظروفٍ طارئةٍ، كاستيلاءِ الجهاتِ الحكوميّةِ أو سلطاتِ العدُوِ عليها، إذْ يتعذّر على المستأجرِ الانتفاعُ بها بحيثُ يُعفى المستأجِر من دفعِ الأجرَةِ كلِّها، أو بعضها بقدرِ ما أصابهُ من خسارةٍ، لكن لو حصلتِ القوّةُ القاهرةُ قبلَ قيامِ المؤجِّرِ التّمويليِّ بتسليمِ محلِ العقدِ المرادِ تأجيرُه تأجيراً تمويليّاً، إذْ ينفسخُ العقدُ بسببِ عدمِ تمكُنِ المؤجِّرِ التّمويليِّ منَ الوفاءِ بالتزامهِ بالتّسليمِ بسببِ القوّةِ القاهرةِ[1]، فالظّرفُ الطارئُ يمنعُ المؤجِّرُ التّمويليُّ من المطالبةِ بالأُجرةِ التي تقابلُ الانتفاعِ، بحيثُ يعْجزُ المُؤجِّرُ التّمويليُّ عن دفعِ التعرُّضِ كونَ الظرفِ الطارئِ عامٌّ وليسَ خاصٌّ بالمستأجرِ للمأجورِ، ويترتبُ على استمراريةِ القوةِ القاهرةِ أنْ تنقضي الالتزاماتُ بين أطرافِ عقدِ التأجيرِ التّمويليِّ وينفسخُ العقدُ.

وبرأيي فإنَّ التزامِ المؤجِّرِ التّمويليِّ يُصبحُ مستحيلاً إذا حصلَت قوةٌ قاهرةٌ، أو ظرفٌ طارئٌ عامٌّ منْ شأنهِ الحيلولةُ دونَ تمَكُنِ المستأجِرِ من الانتفاعِ بالمأجورِ، إذْ إنَّ التزَامَ المؤجِّرِ التّمويليُّ هو التزامٌ بتحقيقِ غايةٍ، وهي تسليمِ محلِّ العقدِ خالياً من العوائقِ والسَّببُ الأجنبيُّ يجعلُ التزامِ المؤجِّرِ التّمويليِّ بدفعِ هذا التعرُّضِ الذي أصابَ المستأجِر مستحيلاً، ممَّا يمنَحُ المستأجِرَ حقَّ طلبِ إنقاصِ الأُجرةِ، إذْ إنَّ نظريةَ الظُروفِ الطارئةِ قائمةٌ على العدالةِ والموازنةِ بينَ أطرافِ عقدِ التّأجيرِ التّمويليِّ، ويظلُّ المُستأجِرُ ملتزماً بدفعِ الأُجرةِ لعَدمِ استحالتهِ، ولكنْ يخفضُ بسببِ الظرفِ الطارئِ، وإنَّ أحكامِ الضَّمانِ هي ليست منَ النِّظامِ العامِ، وجائزٌ الاتفاقُ على ما يخالفُها خاصَّةً في حالَةِ القوَّةِ القاهرةِ، ولكن قد يشترطُ المُستأجِرُ على المؤجِّرِ التّمويليِّ القيامِ بمسؤوليتهِ عنْ دفعِ التّعرُّضِ الذي من شأنهِ عدمُ تمكينهِ منَ الانتفاعِ بالمأجورِ حتّى وإنْ كانَ مصدرهُ القوّةُ القاهرةُ، فإذا وجدَ النَّصُ الخاصُّ، وعجزَ المؤجِّرُ التّمويليُّ عن دفعه، فيلتزمُ المؤجِّرُ التّمويليُّ بتعويضِ المستأجِرِ عنِ الضررِ الذي لحقَهُ من جرَّاءِ وُجودِ القوّةِ القاهرةِ، ويأتي دورُ القضاءِ من أجلِ تحقيقِ العدالةِ إذْ توزّعُ الخسارةَ على أطرافِ عقدِ التّأجيرِ التّمويليِّ خاصَّةً إذا كانَ المُستأجِرُ قد عوَّضَ عمَّا لحقَهُ من ضَررٍ من شركَةِ التّأمينِ إذا كانَ المستأجِرُ قدْ أمَّنَ على المأجورِ، وتقومُ بتعويضهِ تحقيقاً للعدالةِ عندَ تنفيذِ عقْدِ التّأجيرِ التّمويليِّ بحُسنِ نيَّةٍ.

[1] د. سمير تناغو : مرجع سابق ، ص 509

وخلاصةُ القَوْلِ هُوَ أنَّ المُؤَجِّرَ التَّمويليَّ ملتزمٌ بتَسْليمِ محلِّ العقد صالحاً للانتفاع به، لكنَّه لا يضمنُ تحقيقَ الانتفاعِ فعلاً، ويجبُ أنْ تُقابلَ الأُجْرةُ التي يلتزمُ المُسْتأجِرُ بدفعها للمؤجِّرِ التَّمويليِّ مقدارَ الانتفاع، وإذا انتقصت المنفعةُ لقوةٍ قاهرةٍ فيجبُ إنقاصُ الأُجْرةِ بحسبِ الظروف.

ولكنْ ما أثرُ الظروفِ الطَّارئةِ على التزاماتِ أطرافِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ:

أ. متى توافرت شروطُ الظَّرفِ الطَّارئِ يجوزُ للقاضي تبعاً للظروف، وبعدَ المُوازنةِ بينَ مصلحةِ الطَّرفين أنْ يردَّ الالتزامَ المرهقَ إلى الحدِ المعقولِ، والغرضُ من وراءِ ذلكَ هو الحَدُّ من الخَسارةِ الفادحةِ التي تُصيبُ المدينَ بقصرِها على الحدِّ المعقولِ.

ب. يستطيعُ القاضي متى توافرت شروطُ الظَّرفِ الطارئِ أنْ يعملَ على رفعِ التزامِ المستأجرِ "المُشتري" بزيادةِ الثَّمنِ، والقاضي لا يرفعه إلى الحدِ الذي يَزيلُ كلَّ الخَسارةِ التي تقعُ على المُؤجِّرِ، بل يَظلُّ جُزءٌ منَ الخسارةِ من المُمكنِ أنْ يَتحملها المؤجِّرُ التَّمويليُّ، ولكنْ منْ حَقِّ المستأجرِ أنْ يطلبَ فسخَ عقدِ البيعِ الذي تمَّ بينَ المؤجِّرِ والمُورِّدِ عندما لا يكونُ المستأجرُ راغباً في الشراءِ بهذا الثَّمنِ.

ج. قد يُفضلُ القاضي أنْ يوقفَ تنفيذَ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مدَّةً مُعيّنةً حتى تنتهي هذه الظروفُ الاستثنائيةُ، وتعودُ الأمورُ إلى مجراها الطبيعيِّ، وذلكَ إذا كانَ منَ المتوقعِ زوالُ هذا الحادثِ.

د. منحُ القاضي المُؤجِّرَ "المدين" أجلاً لتنفيذِ التزامِه وفْقَ ما يراه القاضي لتحقيقِ التَّوازنِ "منحَ الأَجلِ".

هـ. يحقُ للقاضي فسخُ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ بناءً على طلبِ المؤجِّرِ "المدين"، إذْ أنَّ نظريةَ الظروفِ الطارئةِ تهدفُ إلى إعادةِ التوازنِ بينَ المتعاقدينِ وتوزيعِ الخسارةِ عليهما.

وقبلَ أنْ أُنهي الفرعَ الثَّاني من المطلبِ الأولِ الذي عُنونَ بعنوانِ مَدى ضَمانِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ للتعرُّضِ الصَّادرِ منَ الغيرِ قِبلَ المُسْتأجِرِ في حالةِ القُوةِ القاهرةِ، فيجبُ أنْ أُشيرَ بأنَّ المؤجِّرَ التَّمويليَّ لا يضمنُ – من حيثُ الأصلِ– تعرُّضَ القوةِ القاهرةِ إلاَّ في حالةِ وُجودِ نصٍّ قانونيٍّ أو اتفاقيٍّ.

ويلاحَظُ أخيراً أنَّ قاعدةَ جوازِ تعديلِ العقدِ إذا طرأتْ ظروفٌ استثنائيَّةٌ عامَّةٌ تُعدُّ قاعدةً مُتَّصلةً بالنِّظامِ العامِ، ولذلكَ لا يجوزُ للمُتعاقدينَ الاتفاقُ على استبعادها مقدماً بتضمينِ العقدِ

شَرطاً يمنعُ القاضي من استعمالِ سلطةِ التعديلِ[1] وهذا ما قرره المشرعُ المصريُّ بنصِ المَّادةِ (2/147) من القانونِ المدنيِّ.

[1] أنظر نص الفقرة الثانية من المادة (147) من القانون المدني المصري والتي تضمنت :" ومع ذلكَ إذا طرأت حوادث إستثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أنَّ تنفيذ الإلتزام التعاقدي ، وإن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة ، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الإلتزام المرهق الى الحد المعقول، ويقع باطلاً كلُ إتفاقٍ على خلاف ذلكَ ".

المطلبُ الثاني: شروطُ التعرُّضِ الصادرِ عنِ الغَيْرِ.

في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ومتى حدثَ للمستأجِرِ تعرُّضٍ مصدرهُ الغَيْرُ، وكانَ من شأنِهِ أنْ يُعكِّرَ انتفاعَ المُسْتأْجِرِ، وكانَ قائماً على سَببٍ قانونيٍّ يبررهُ فالمؤجِّرُ التَّمويليُّ يضمنُ هذا التعرُّضَ متى توافرتْ شروطُهُ، وقدْ نصَّ المُشرِّعُ المَصْرِيُّ في المادةِ رقم (572) من القانونِ المدنيِّ والتي تضمنتْ:

(1- إذا ادَّعى أجنبي حقّاً يتعارضُ مع ما للمستأجِرِ من حُقوقٍ بمُقْتَضَى عَقْدِ الإيجارِ، وجبَ على المُسْتأْجِرِ أنْ يُبادِرَ بإخطارِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ بذلكَ، وكانَ لهُ أنْ يَخْرجَ مِنَ الدَّعْوى، وفي هذهِ الحالةِ لا توَّجهُ الإجراءاتُ إلى المُؤجِّرِ.

2- إذا ترَتَّبَ على هذا الادِّعاءِ أنْ حُرِّمَ المُسْتأْجِرُ فعلاً من الانتفاعِ الذي له بموجَبِ عقدِ الإيجارِ، جازَ له تبعاً للظروفِ أنْ يطلُبَ الفسخَ، أو إنقاصَ الأُجْرةِ مَع التعويضِ إن كانَ له مُقْتَضَى).

إذ يمتدُ ضمانُ المؤجِّرِ إلى كلِ تعرُّضٍ أو إضرارٍ مبنيٍّ على سببٍ قانونيٍّ صادرٌ عن أيِّ مستأجِرٍ آخَرَ، أو من أيِّ شخصٍ تلقَّى هذا الحقُّ عنِ المُؤجرِ[1]، بحيثُ يكونُ المتعرِّضُ قدْ ادَّعى بوجودِ حقٍّ لَهُ على المَأْجُورِ، وكانَ هذا الحقُ يتعارضُ معَ ما للمستأجِرِ من حقِ الانتفاعِ بهِ، وقد يكونُ حقُّ المتعرِّضِ حقّاً عينيّاً أو حقّاً شخصيَّاً معَ وُجوبِ أنْ يَخْطُرَ المُسْتأجِرُ المؤجَّرَ ويعلمَهُ بهذا التعرُّضِ بوَقْتٍ مُلائِمٍ.

ومن أمثلةِ التَّعرُّضِ القانونيِّ القائمُ على حقٍّ عينيٍّ يدَّعيه الغَيْرُ، والمَبني على سَببٍ قانونيٍّ، قِيامُ مُشْتَرِي المَأْجورِ، والذي أبرَم عقدَ بيعٍ مع المَالِكِ ومثبتٌ بهِ تاريخُ البَيْعِ لدَى دائرةِ التَّسجيلِ، وكانَ سابقٌ على قِيامِ بائِعِهِ بتأجيرِهِ لمستأجِرٍ بعقدِ إيجارٍ لاحِقٍ لتاريخِ تسجيلِ عقدِ البيعِ، فإنَّ هذا التعرُّضَ هو تعرُّضٌ قانونيٌّ للمستأجِرِ، ويجبُ على المؤجِّرِ دفعُ مثلِ هذا التعرُّضِ، وعلى عكسِهِ التعرُّضُ الماديُّ الذي يكونُ مصدَرُهُ الغيرُ "الأجنبيُّ" والذي لا يدَّعِي فيهِ حقّاً على المأجورِ، بحيثُ لا يَضْمَنُ المؤجِّرُ مثلَ هذا التعرُّضِ، و يستطيعُ المستأجِّرُ متى لَحقَهُ ضَرَرٌ منْ جرَّاءِ هذا التعرُّضِ أنْ يرفعَ باسمِهِ على المتعرِّضِ دَعْوى المُطالَبةُ بالتعويضِ، وجميعِ دَعَاوِي وَضْعُ اليدِ خاصَّةِ دَعْوى منعِ التَّعرُّضِ، ودعوى استردَادِ الحَيَازَةِ، وفي التعرُّضِ المَاديِّ لا يكونُ المُؤجِّرُ مسؤولاً، فقد يدَّعِي المُتَعَرِّضُ وهُوَ طرفٌ خارجِيٌّ عن عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ المُبْرَمِ بينَ المؤجِّرِ والمستأجِرِ، أنَّه المالكُ الحقيقيُّ للمأجورِ[1]، بناءً على حقٍّ استمدَّهُ مَن المؤجِّرِ.

---

[1] د.محمد حسين منصور: شرح العقود المسماة في مصر ولبنان، الجزء الثالث، قانون الإيجار اللبناني، مرجع سابق، ص 50.

[1] د.سعدون العامري: الوجيز في العقود المسماة، عقد البيع والإيجار، بدون دار نشر، لسنة 1974، ص 254.

ويجبُ لتحقيقِ ضمانِ المُؤجِّر التَّمويليِّ عَنْ التَّعرُّضِ القانوني الصادرُ من الغيرِ توافرُ الشروطِ التَّالية[2]،وسأتناولُها من خلالِ أربعةِ فروعٍ وحسبَ التَّقسيمِ المُدرج:

الفرعُ الأول:- أن يكونَ التعرُّضُ صادراً عن الغَيْر.

(يجبُ أنْ يصْدُرَ التعرُّضُ عن غيرِه، أو عن غيرِ أتباعِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ، بحيثُ يكونُ المتعرِّضِ شَخْصَاً أجْنبِيَاً ليسَ طَرَفَاً في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ولم يكنْ مُمثِّلاً فيه، في حينِ أنَّ خَدَم المؤجِّرِ ومُستخدميه (عُماله)، وأفرادَ أسرتِه هُم مِنَ الأتباعِ، فإنْ تعرَّضوا للمستأجرِ عُدَّ تعرُّضهم شخصيٍّ، وكأنَّهُ صادراً عن المؤجِّرِ متى كانَ بأمرهِ وبتوجيهاتِه، ويضمنُهُ سواءً أكانَ تعرُّضُهم مادِّياً أم قانونيَّاً، أمَّا تعرُّضُ الغيرِ فلا يضْمَنُهُ المُؤجِّرُ التَّمويليِّ إلَّا إذا كانَ قانونيَّاً[3]).

لكن هل يعتبرُ المستأجِرُ نفسَهُ للمأجورِ منَ الغيرِ؟، قد يرى المستأجِرُ أنَّ لهُ حقَّ الانتفاعِ بالمأجورِ بطريقةٍ أُخْرى غيرَ عقدِ الإيجارِ، فقدْ يُوصي المالكُ الحقيقيُّ للمأجورِ للمُستأجِرِ بحقِّ الانتفاعِ ويكونُ مصدرُ هذا الحقِ هو المالكُ الحقيقي، وقد يكونُ المستأجِرُ وارثاً للعينِ، أو تنتقلُ إليه مُلكيَّةُ المأجورِ عن طريقِ البيعِ، فيكونُ تعرُّضُ المستأجِرِ للمؤجَّرِ بحكمِ التعرُّضِ القانوني الصادرُ من الغيرِ، ويتعرَّضُ للمأجورِ لا بصفتهِ مستأجِراً، وإنمَّا بصفةٍ أخرى. وهنا يكون المؤجِّر ضامناً للتعرُّضِ[4].

الفرعُ الثاني: أن يدَّعي الغيرَ حقَاً له على المأجورِ يتعارضُ مع ما للمستأجِرِ من حقوقٍ بموجبِ عقدِ التأجير، وأنْ يكونَ هذا التعرُّضُ مبنياً على سببٍ قانوني.

يجبُ أنْ يكونَ الحقُ الذي يدَّعيه الغيرُ متعلقاً بالمأجورِ حتى أنَّ مُجردَ تعرُّضه للمستأجِرِ متى وصفِ بأنَّهُ قائماً على سببٍ قانوني، فإنَّهُ يوجبُ مسؤوليةُ المؤجِّر، ولو كانَ ادعائهُ باطِلاً. فهذا الحقُ المدَعى به من قِبلِ الغيرُ يجبُ أنْ يتعارضَ مع حقِ المستأجِرِ في الانتفاعِ بالمأجورِ، كأنْ يدَّعي المتعرِّضُ أنَّه اشترى العينَ من المؤجَّرِ بعقدٍ سابقٍ على عقدِ الإيجار، وهذا يمثِّلُ ادعاءُ الغيرِ بالحقِ العيني[1] إذ يزعُم أنَّهُ المالكُ الحقيقي للمأجورِ ويثورُ التعرُّضُ حولَ إيجارِ مُلكِ الغيرِ، أو قد يدَّعي أنَّهُ استأجرَ العينُ المؤجرة وأنَّ لديه أفضليةٌ على المستأجِرِ الذي ينازعهُ المأجورَ، خاصةً إذا كانَ المتعرِّضُ قد سبقَ ووضعَ يدهُ على المأجورِ، أو

---

(2) د.جعفر الفضلي: مرجع سابق، ص 243، وللمزيد أنظر محمد جبر الألفي: مرجع سابق، ص 21.

(3) د.رمضان أبو السعود: مرجع سابق، ص 442-443. وكذلكَ د.عصام أنور سليم: مرجع سابق، ص 280. وللمزيد انظر د.رياض فخري: مرجع سابق، ص134.

(4) د.عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد السادس، مرجع سابق، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة 2000، ص 342.

(1) أنظر نص المادة (1/69) من القانون المدني الأردني والتي عرَّفَت الحق العيني بأنَّه : " سلطة مباشرة على شيء معين يعطيها القانون لشخص معين ".

كانَ تا ريخُ عقدُ إيجارِهِ أسبقُ من العقدِ الثاني، وهذا يمثلُ ادعاءُ الغيرِ لحقٍ شخصيٍّ على المأجورِ بحيثُ يثورُ النزاعُ على ذاتِ العينِ المؤجَرةِ وقد يدَّعي أنَّ لهُ سبقُ الأفضليةُ على المستأجرِ الثاني للمأجورِ.

ونلاحظُ أنَّ إدعاءُ المتعرِّضِ وهو من الغيرِ أيْ ليسَ من أطرافِ عقدِ الإيجار، يكونُ تعرُّضه مبنياً على سببٍ قانوني مرجعهُ للمؤجِّر، أو من الشخصِ الذي تلقى عنهُ هذا الحقُ، إذ نلاحظُ أنَّ الإدعاءُ المبنُي على سببٍ قانونيٍ من الغيرِ يُعدُّ تعرُّضاً، وعلى المؤجِّر ضمانُ هذا التعرُّضِ. وأخيراً يجبُ أنْ يكونَ ادعاءُ المتعرِّضِ بأنَّ له حقٌ على المأجورِ يتعارضُ مع حقوقِ المستأجرِ على ذاتِ العينِ المؤجَرةِ كأنْ يثبتَ المتعرِّضُ أنَّ لهُ حقُ انتفاعٍ أو رهنٍ أو حيازةٍ أو أنَّ لهُ حقُ حُكرٍ[2]، أو حقُ ارتفاقٍ على المأجورِ، وعلى عكسِهِ لا يقعَ تعرُّضِ الغيرُ على المأجورِ، إذا ادَّعى أنَّ لهُ حقُ رهنٍ تأميني، فلا مجالَ للقولِ بوجودِ تعرُّض من قِبلِ الغيرِ للمستأجرِ، فمثلُ هذا الرهنِ ليس من شأنِهِ أنْ يؤثرَ على انتفاعِ المستأجرِ بالمأجورِ[3]، ولا يشترطُ في التعرُّضِ أنْ يلحقَ الضررَ في انتفاعِ المستأجرِ بالمأجورِ حالياً، فقد يكونُ من شأنِ التعرُّضِ إلحاقُ الضررَ بهِ مستقبلاً، كترتيبِ الرهنِ على المأجورِ، إذ من شأنِهِ أنْ يمنعَ المستأجرِ من تملكِ المأجورِ مستقبلاً.

وحتى تتحققَ أحكامُ ضمانِ المؤجِّر التَّمويليِّ للتعرُّضِ الصادرُ من الغيرِ، والمبنُي على سببٍ قانونيٍ، يجبُ أنْ يقعَ التعرُّضُ على المأجورِ بناءاً على حقٍ عيني. حتى أنَّ تعرُّضِ الغيرُ للأموالِ المستأجَرةِ بناءاً على حقٍ شخصيٍّ لهم يوجبُ ضمانُ المؤجِّر لتعرُّضِهم الشخصيِّ متى استندَ على سببٍ قانوني.

---

[2] ونعني به :" هو عقد يكتسبُ المحتكر بمقتضاهُ حقاً عينياً يخولهُ الإنتفاع بأرضٍ موقوفة بإقامة مبانٍ عليها أو إستعمالها للغراس أو لأي غرض آخر لا يضرُّ بالوقفِ لقاء أجر محدد ولا يصح الحكر إلا لضرورة أو مصلحة محققة للوقف ، ويجب أن يتم بإذن المحكمة المختصة ".

[3] صالح محمود يونس غضيه: مرجع سابق، ص 96.

الفرع الثالث: وقوعِ التعرُّضِ فعلاً من قِبلِ الغيرُ.

مجرد الإدعاء من جانب الغير بالقول لا يكفي لوقوع التعرُّض إذ لابُدَّ من أنْ يرافقه تصرفٌ معين من قِبلِ الغيرِ، بحيثُ يصاحبُ الإدعاءَ التنفيذُ ويحصلُ التعرُّضُ الفعلي للمستأجرِ من قِبلِ الغيُر بإحدى طريقتين[1]:

أولاً: قِيامِ المتعرِّضِ بفعلٍ مادي يجسدُ به ادعائه كأنْ يدخلَ الأرضَ المؤجرةُ للمستأجرِ، ويقوُم بزراعتها مدعياً أنَّه المالكُ الحقيقي للأرضِ، وعندها يقوُم المستأجِر برفعِ دعوى الضمانُ على المؤجِّر ويدخلُ المتعرِّضِ خصْماً في الدعوى، وكذلكَ من المُمكنِ أنْ يدَّعي المتعرِّضِ بأنَّ له حُقوقُ ارتفاقٍ على المأجورِ.

ثانياً: أنْ يقوَم المتعرِّضُ باللجوءِ إلى القضاءِ بالحقِ الذي يدَّعِيه المتعلقُ بالعينِ المؤجَرةِ كأنْ يدَّعِي أنَّه قد اشترى المأجور من مؤجرِها، وأنَّ الإيجارَ غيرُ ساريٍ في مواجهتِه لعدمِ ثبوتُ تاريخهِ، وعندها يطالبُ المتعرِّضُ باستردادِ المأجور من المستأجِرِ، وقد يكونُ مستأجِرٌ لذاتِ العينِ لكن له أفضليةٌ بسببِ سبقِ الإيجار، ويطالبُ باستردادِ المأجورِ منه وتسليمه له، وعندها يرفع المستأجِر دعوى على المؤجِّر التَّمويليِّ. وقد يقوُم المتعرِّضُ بأفعالٍ ماديةٍ من شأنها حرمانُ المستأجِر من الانتفاعِ بالمأجورِ، ولابُدَّ أنْ يرافق ادعاءُ الغيرِ إقامةِ دعوى من قِبلِ المتعرِّضِ على المستأجِرِ حتى تقوَم مسؤوليةُ المؤجِّر عن هذا التعرُّضِ، بحيثُ يقعَ التعرُّضِ فِعلياً إمَّا بعملٍ مادي مصدَره المتعرِّضُ بأنْ يستولِي على حيازةِ العينُ، ويُخْرِجَ منها المستأجِر، أو أنْ يعملَ على إقامةِ بناءِ على الأرضِ التي يستأجُرها المستأجِر بناءً على ما يدَّعِيه من حقٍ على العينِ[2]، وقد يَتِّم عن طريقِ قِيامِ المتعرِّضُ برفعِ دعوى قضائية على المستأجِر يطلقُ عليها دعوى استردادٍ، على المؤجِّر التَّمويليِّ مُدَعِياً أنَّه المالكُ الحقيقي للمأجورِ، وجائزٌ أيضاً رفعُ دعوى بحقِ ارتفاقٍ، أو رهنِ حيازةٍ على المأجورِ، أو أنَّه مُفْضَلٌ على المستأجِر الذي يتعرَّضُ له.

---

[1] د.سعيد جبر: مرجع سابق، ص 125.

[2] د.سمير عبد السيد تناغو: مرجع سابق، ص 173.

الفرع الرابع: أنْ يقعَ التعرُّضُ من قِبَلِ الغيرِ أثناءَ سريانِ مدَّةِ عقدِ التأجيرِ.

سواءً كانَ التعرُّضُ قد وقعَ من قِبَلِ الغيرِ أثناءَ فترةِ تنفيذِ مدَّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، أم أثناءَ قِيامِ المستأجِرِ بالانتفاعِ من العينِ المؤجرةِ، وسواءً أكانت المدَّةُ أصليةً أم متجددةً من خلالِ تلكَ المدَّةُ التي كانت فيها. بحيثُ يَضْمن المؤجِّر التَّمويليِّ للمستأجِرِ دفعُ تعرُّضِ الغيرِ المبنِي على سببٍ قانونِي، وكانَ من شأنِ ذلكَ التعرُّضُ حرمانُ المستأجِرِ من الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ طيلةَ فترةِ مدِّةِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ، ومنذُ لحظةِ تسلُّمِ المستأجِرِ للمأجورِ، إذ يكونُ المؤجِّر التَّمويليِّ ملتزِّمٌ بحمايةِ المستأجِرِ من هذا التعرُّضِ، فإذا أفلحَ المؤجِّر التَّمويليِّ في إعادةِ الانتفاعِ الهادئِ إلى المستأجِرِ وبذلكَ يستمرُ العقدُ إلى نهايةِ مدَّتِه.

المطلب الثالث: حالاتُ انتفاءِ ضمانُ المؤجَّر لتعرُّضِ الغيرُ

بالرجوعِ إلى أحكامِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ الأردني ونظيرهُ المصري لم أجِدْ نصوصٌ تعالجُ تلكَ الحالاتِ، لكنْ يَتِمُ الرجوعَ إلى الشروطِ الخاصةِ التي يتضمَنها عقدُ التأجيرِ التَّمويليِّ، والتي تعكسُ إرادةُ أطرافِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ.

وبرائي بأنَّ الحالاتُ التي يُمكِنُ تصورها، والتي تُعْفِي المؤجَّر التَّمويليِّ من ضمانِ التعرُّضِ في حالةِ أنْ تعرِّضَ الغيرُ للمستأجِرِ، وكانَ من شأنهِ الإخلالُ بانتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورْ.

ومن الصورِ المُمكِنِ أن يَتحققَ فيها حالاتُ انتفاءِ ضمانُ المؤجَّر التَّمويليِّ للتعرُّضِ الذي قد يصيبُ المستأجِرِ أثناءَ انتفاعهِ بالمأجورِ وبصورةٍ عامة وهي:

الحالةُ الأولى: أنْ يشترطَ المؤجَّر التَّمويليِّ على المستأجرِ بأنَّهُ غيرُ مسؤولٍ عن تعرُّضِ أتباعهُ، إذا ما حصلَ التعرُّضُ للمستأجِرِ نتيجةَ تكليفهُ بالقِيامِ بمهامٍ خاصة تخرجُ عن نطاقِ رقابةُ وإشرافِ المؤجَّر التَّمويليِّ خاصةً الأفعالُ التي تقعُ منهُم بعيداً عن عملِهم، أو بسببٍ أخر كوجودِ عداواتٍ شخصيةٍ بينهم، وبين المستأجِرِ، إذ يكونُ المستأجِرِ قد قصَّر بالرقابةِ والأشرافُ على كلٍ من كلفهُم بتأديةِ مهامٍ خاصةٍ، لهُ كقيامِ أحَدَ الأتباعِ الذين يعملونَ لدى المؤجَّر التَّمويليِّ، ويتعرُّضونَ للمأجورِ، وعندها لا يستطيعُ المستأجِرِ الرجوعَ على المؤجِّر التَّمويليِّ كونَ عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ قد تضمَّنَ شرطاً يعفيهِ من المسؤوليةِ، وكلُ ما يستطيعُ عملهُ المستأجِر هو الرجوعُ على محدثِ الضررَ استناداً إلى المسؤوليةِ التقصيرية[1] دونَ المسؤوليةِ العقديةِ.

---

[1] مازن يحيى عواد المعايطة : الطبيعة القانونية وآثار عقد إيجار الصناديق الحديدية في القانون الأردني ، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة آل البيت ، لسنة 2004 ، ص 92. " وتقوم المسؤولية التقصيرية على فعل غير مشروع إرتكبهُ الشخص وألحق ضرراً بالغيرِ إستوجب بفعله هذا تعويض الغير بما ألحقهُ بهم من ضرر" .

الحالة الثانية: أنْ يشترطَ المؤجِّر التَّمويليِّ أنَّه ُ غيرُ مسؤولٍ عن تعرُّضِ الغيَر، وَنَعْنِي هنا أيَّ شخصٍ أجنبي غريبٍ عن عقدِ التأجير التَّمويليِّ بحيثُ لم يكنْ طرفاً مباشراً في العقدِ خاصةً إذا ما تعرَّضَ هؤلاءِ للمستأجِر بأفعالٍ ماديةٍ من شأنِها أنْ تمنعَ المستأجَر من الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ نتيجة عداءٍ شخصيٍ بينهم، وبين المستأجِر، وخصُوصاً إذا لم يكنْ للمؤجِّر التَّمويليِّ يدٍ في ذلكَ، فالعدالةُ تقضي أنَّه ُ في حالِ حصولُ هذا التعرُّضِ المادي أنْ لا يرجعَ المستأجِر على المؤجِّر التَّمويليِّبالتعويضِ، وإنمَّا يرجعُ المستأجِر مباشرةً على مسببِ الضرر، ويرفعَ دعوى باسمهِ سنداً للمسؤوليةِ التقصيريةِ بحيثُ يُلزِم مسببُ الضررِ بالتعويضِ، إذ لا يستطيعُ المستأجِر طلبَ فسخِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ خصُوصاً إذا ما اشترطَ المؤجَّر التَّمويليِّ ذلكَ صراحةً بعقدِ التأجير التَّمويليِّ ، ووافقَ المستأجِر على الشرطِ، ويضمنُ الأفعالُ الماديةِ الصادرةُ عن الغيرِ في حالةِ إذا تمَّ الاتفاقُ بين المؤجِّر التَّمويليِّ والمستأجِرِ على ضمانِ هذا النوعُ من التعرُّضِ.

الحالة الثالثة: قد يشترطُ المؤجَّر التَّمويليِّ أنَّه ُ غيرُ مسؤولٍ عن التعرُّضِ الذي قد يصيبُ المستأجِرِ من جراءِ قوةٍ قاهرةٍ تمنعُ المستأجَر من الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ، كحالةِ حصولِ حربٍ، أو استيلاءٍ عسكريٍ، أو حصولِ زلزالٍ، أو بركانٍ، أو فيضانٍ من شأنِ تلكَ الظروفُ الطارئةِ أنْ تُعيقَ المستأجِر من الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ، أو كأنْ يكونَ محلُ عقدِ التأجير التَّمويليِّ أرضٍ مُعدَّةٍ للزراعةِ، فيستأجِرها المستفيدُ بغرضِ زراعتها قُطناً، ويقصِّر برشِ المحصولِ الزراعيِ فيصابُ المحصولُ بآفةِ (دودةِ القطنُ) ممَّا يُلحِقُ بالمستأجِرِ خسائرَ فادحةٍ، عندها لا يستطيعُ المستأجِر الرجوعَ على المؤجِّر التَّمويليِّ طالباً التعويضَ، وإنمَّا يَتُم تعويضِ هؤلاءِ المزارعينُ من قِبلِ الحكومةِ. وكذلكَ قد يشترطُ المؤجَّر التَّمويليِّ على المستأجِرِ أنَّه ُ غيرُ مسؤولٍ عن هلاكِ المأجورِ بعدَ تسليمهِ للمستأجِرِ حتى لو لم يتمكَن من الانتفاعِ بهِ، ولو كانَ ذلكَ عائداً لظروفٍ قاهرةٍ، أو لسببٍ خارجِي لا يدَ للمؤجِّرِ التَّمويليِّ في حصولهِ بحيثُ لا يُعْفَى المستأجِر منالتزاماتهِ، ولا يستطيعُ المطالبةُ بفسخِ عقدِ التأجير التَّمويليِّ ما لم يَتِم الاتفاقُ بعقدِ التأجير التَّمويليِّ على خلافِ ذلكَ، وذلكَ استناداً لأحكامِ الفقرةِ (ب) من المادة (14) من قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ الأردني رقم (45) لسنة 2008م.

الحالة الرابعة : قد يشترطُ المؤجَّر التَّمويليِّ على المستأجِرِ أنَّه ُ غيرُ مسؤولٍ عن التعرُّضِ الذي يكونُ مصدَره ُ الغيُر والمبنِي على سببٍ قانوني في حالةِ إعسار[1]، المؤجِّر التَّمويليِّ، أو

[1] د. أحمد زيادات : و د. إبراهيم العموش : الوجيز في التشريعات التجارية الأردنية – مبادىء القانون التجاري – الشركات التجارية – الأوراق التجارية والعمليات المصرفية ، الطبعة الأولى ، دار الإدريسي للطباعة والتجارة والدراسات والأبحاث والإستشارات ، لسنة

إفلاسِهِ[2]، رغمَ أنَّهُ من حيثُ الأصلِ مسؤولاً عن دفعِ هذا التعرُّضِ لكنَ الاتفاقِ بشروطٍ خاصةٍ يعفي المؤجِّرَ من الضمانِ بحيثُ لا يستطيعُ المستأجِرَ الرجوعَ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ، إذ يعتبُر العقدُ مفسوخاً بقوةِ القانونِ لكنْ إذا كانَ تعرُّضُ الغيرُ المبني على سببٍ قانونيٍ للمستأجِرِ قد آل إليهم من المؤجِّرِ التَّمويليِّ نفسه، فأنَّهُ يضمنَ هذا التعرُّضِ.

الحالة الخامسة: قد يشترطُ المؤجَّر التَّمويليّ على المستأجِرِ أنَّهُ غيرُ مسؤولٍ عن التعرُّضِ الذي يكونُ مصدرَهُ الجهةُ الحكوميةُ، فإذا تعرَّضت الجهةُ الحكوميةُ للمأجورِ وعجزَ المستأجِرُ عن الانتفاعِ بهِ، إذ لايستطيعُ المستأجِرُ من الرجوعِ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ ويستطيعُ الرجوعَ على الجهةِ الحكوميةِ مطالباً إياها بتعويضِهِ عمَّا لحقَهُ من ضررٍ، فالتعرُّضُ الحكوميِ يكونُ له أسبابٌ تبررهُ، وعادةً ما يكونُ هو المنفعةُ العامةُ، بحيثُ تعوضِهُ عمَّا لحقَهُ من ضررٍ خاصةٍ أنَّ المؤجَّرَ التَّمويليِّ ليس لهُ يدٌ في حصولِ التعرُّضِ فهو قد أوفَى بالتزامِهِ بأنْ وضعَ المأجورَ تحتَ تصْرفِ المستأجَرِ، إذ يعاملُ تعرُّضِ الجهةِ الحكوميةِ معاملةُ القوةُ القاهرةِ.

الحالة السادسة : قد يشترطُ المؤجَّر التَّمويليّ على المستأجِرِ أنَّهُ غيرُ مسؤولٍ في حالةِ إخلالِ المورِّدِ (بائعِ المعداتِ) في تنفيذِ التزاماتهُ المترتبةُ عليهِ بموجبِ عقدِ التوريدِ خاصةً إذا كانَ من تفاوضَ مع المورِّدِ هو المستأجِّرِ، وهو الذي اختارهُ واتفقَ معهُ على مواصفاتِ، وشروطُ محلِ عقدِ التأجيرِ التَّمويليِّ ، ويكونُ المستأجِرِ هو من قامَ باستلامِ محلُ العقدِ فمتى كانَ الخيارُ مصدَرهُ المستأجِرُ، و دونَ تدخل المؤجَّر التَّمويليِّ باختيارِ المورِّدِ بحيثُ لا يكونُ مسؤولاً عن عدمِ تنفيذُ المورِّدِ لالتزاماتِهِ، وعندها يستطيعُ المستأجِرُ الرجوعَ مباشرةٍ على المورِّدِ ، ويقيُم عليهِ دعوى للتعويضِ متى لحقَهُ ضررٌ نتيجةِ إخلالِ المورِّدِ بتنفيذِ التزاماتهُ ، وذلكَ استناداً لأحكامِ الفقرةِ (ب) من المادةِ (13) من قانونِ التأجِيرِ التَّمويليِّ الأردني رقم (45) لسنة 2008م ولا يستطيعُ

1995، ص 77 . والذي عرَّفَ نظام الإعسار بأنَّه : " نظام قانوني مدني يطبق على المدنيين دون التجار " ويعد المدين المدني في حالة إعسار إذا زادت ديونه الحالة عن أمواله . وللمزيد أنظر نص المادة (375) من القانون المدني الأردني والتي تضمنت : " يجوز الحجز على المدين إذا زادت ديونه الحالة على مالهِ".

[2] د. بسام حمد محمد الطراونة : و د. باسم محمد عبد القادر ملحم : شرح قانون التجارة الأردني ، الجزء الأول ، دار الجوهرة، الطبعة الثانية ، لسنة 2007 ، ص 208 . والذي عرَّفَ الإفلاس بأنَّهُ : " التنفيذ على مال المدين التاجر الذي يتوقف عن دفعِ ديونه التجارية بقصد تمكّين الدائنين من الحجز على ما تبقى من أموال المدين ووضعها تحتَ يد القضاء ، ويهدف نظام الإفلاس الى تنشيط الإئتمان ودعم الثقة في المعاملات التجارية وتحقيق المساواة بين الدائنين دون محاباة بعضهم على حساب البعض الآخر". وكذلكَ أنظر د. عزيز العكيلي : أحكام الإفلاس والصلح الواقي ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، لسنة 1997، ص10. وللمزيد أنظر د. أحمد زيادات : و د. إبراهيم العموش : مرجع سابق ، ص19. والذي عرَّفَ الإفلاس بأنَّه : " نظام قانوني يطبق على التجار في معرض ممارستهم لنشاطهم التجاري . فالتاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية يشهر إفلاسه، ويترتب على شهر إفلاس التاجر حرمانه من بعضِ حقوقه السياسية والمدنية ، وغل يده عن التصرف بأمواله وتصفيتها تصفيةجماعية من قِبل وكيل التفليسة وتوزيعها على الدائنين كلٌ بنسبة دَينه".

المستأجِر إقامةُ دعوى فسخِ العقدِ قِبَلَ المؤجِّر التَّمويليِّ والسببُ في عدمِ قدرةُ المستأجِر الرجوعَ على المؤجِّر التَّمويليِّ، هو أنَّ المؤجَّر التَّمويليّ قد ألقَى عبءَ الالتزامِ بتَسْلمِ المأجورِ على عاتقِ المستأجِر، ويتوجبُ على المؤجِّر التَّمويليّ تسهيلُ مهمةِ المستأجِرِ بإقامةِ الدعوى على المورِّدِ بمنحهِ جميعُ المستنداتِ والمعلوماتِ اللازمةُ لغاياتِ العودةُ على المورِّدِ "بائعِ المعداتِ"، وإذا قصَّر المؤجُّر التَّمويليّ يصبحُ مسؤولاً قِبَلَ المستأجِرِ، ويتحملُ المؤجُّر التَّمويليّ، والمورُّد جميعَ النفقاتِ التي تَحْملها المستأجِرُ أثناءَ الرجوعُ على المورِّدِ ما لم يَتِمْ الاتفاقُ بعقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على خلافِ ذلكَ.

الحالة السابعة: قد يُضَمِنُ المؤجَّر التَّمويليّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليّ بشروطٍ مؤدَاها عدُمِ جوازِ رجوعُ المستأجِرِ عليهِ في حالةِ عجزهِ عن استعمالِ المأجورِ، والانتفاعُ بهِ ما دامَ لا يدَ للمؤجَّرِ التَّمويليِّ فيه، وبغضِ النظَرِ عن نوعِ العائقُ الذي يَعْتَرِضُ المستأجِر، والذي يحولُ دونَ انتفاعهِ بالأموالِ المؤجَرة[1]. لكنْ إذا لم يتضمن عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ أيةُ شروطٍ وفي حالةِ عدمِ وجودِ نصوصٍ صريحةٍ تعالجُ حالةَ التعرُّضِ التي تقعُ على المستأجِرِ عندها يتُم اللجوءُ إلى الأحكامِ الخاصةُ بعقدِ البيعِ شريطةَ أنْ تتفقَ مع طبيعةِ عقدِ الإيجارِ[2].

[1] د.صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجير التَّمويليِّ، دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارةِ إلى أحكامِ الفقهِ الإسلامي، مرجع سابق، ص 184.

[2] د.منذر الفضل: ود.صاحب الفتلاوي: شرح القانون المدني الأردني–العقود المسماة–البيع والإيجار في ضوءِ الفقهِ الإسلامي والقوانينَ المدنيةِ الوضعيةِ وقانون المالكين والمستأجِرين الأردني، لسنة 1988م، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيعِ، تقديمِ د.كامل السعيد، عمان، لسنة 1993م، ص 244.

المطلب الرابع: جزاءُ إخلالِ المؤجِّر التَّمويليِّ بالالتزامِ بالضمانِ

وسأقُوم بتقسيمِ هذا المطلب إلى فرعينِ وحسب التقسيم الُمدرج:

الفرع الأول: جزاءُ الإخلالِ بالالتزامِ بضمانِ تعرُّضِ الغيرِ.

إذا تعرَّضَ الغيرُ للمستأجِرِ بِحقٍ يدَّعِيه على المأجورِ، وكانَ يترتبُ على التعرُّضِ حصولِ إخلالٍ بحقِ المستأجِر بالانتفاعِ بالمأجورِ وجبَ على المؤجِّر رُد هذا التعرُّضِ. وقد يأخذُ تعرُّضُ الغيرِ صورةُ رفعِ دعوى على المستأجِرِ، ويتوجبُ على المستأجِرِ أنْ يبادرَ بإخطارِ المؤجِّر التَّمويليِّ بشأن هذهِ الدعوى، ويتمثلُ موقفُ المستأجِرِ بأحدِ الخيارينِ [1]:

1. إذا لم يقُم المستأجِر بإخطارِ المؤجَّر التَّمويليِّ بالدعوى المرفوعةِ عليه، وتولَى هو أمرَها وعجزِ في دفعِ تعرُّضِ الغيرِ، فصدرَ على المستأجِر حكُم نهائي، إذ من حقِ المؤجَّر التَّمويليِّ عندَ رجوعِ المستأجِرِ عليه بالتعويضِ ،أنْ يدفعَ هذا الرجوعُ بأنْ يثبتَ أنَّ تدخلهُ في هذهِ الدعوى، إيْ – المؤجَّر التَّمويليِّ– كانَ من شأنِهِ أنْ يؤديِ إلى إنهاءِ تعرُّضِ الغيرِ للمستأجِر.
2. إذا أخطَر المستأجِر المؤجِّر التَّمويليِّ بأمرِ الدعوى في الوقتِ الملائمِ بحيثُ يأخذُ موقفَ المؤجَّر التَّمويليِّ أحدَ خيارينِ همَّا :

أ. إذا تدخلَ المؤجَّر التَّمويليِّ في الدعوى، وتَمكَنَ من ردِ تعرُّضِ الغيرِ، فهنا يكونُ المؤجَّر قد أوفَى بالتزامهِ بالضمانِ وفاءً عينياً. أمَّا إذا فشلِ في ردِ التعرُّضِ وحكُم للغيرِ بما يدَّعِيه، عُدَ المؤجَّر التَّمويليِّ مُخلاً بالتزامهِ بالضمانِ ويلزمهُ التعويضُ.

ب. إذا أُخطَر المؤجَّر التَّمويليِّ بدعوى الغيرِ من قِبلِ المستأجِر، ولم يتدخل فَيُعَدُّ عدَم تدخلهِ إخلالاً منهُ بالتزامِ الضمانِ ممَّا يستتبعُ مسؤوليتهُ، إلاَّ أنَّ المؤجَّر التَّمويليِّ يستطيعُ اثبات أنَّ الحكُم الصادرَ في الدعوى كانَ نتيجةُ تدليسٍ مصدَرهُ المستأجِر أو لوجودِ خطأٍ جسيمٍ منهُ .

حيثُ إنَّ التزاَم المؤجَّر التَّمويليِّ بدفعِ التعرُّضِ القانونـي الصادرُ من الغيرِ يُعَدُّ التزاماً بنتيجةٍ وهي دفعُ هذا التعرُّضِ[2] والجزاءُ المترتبُ على فشلِ المؤجَّر التَّمويليِّ في ردِ تعرُّضِ الغيَر قد نصَّ عليهِ الُمشرَّعُ المَصري بالمادةِ (2/572) من القانونِ المدني بقولها: (إذا ترتبَ

[1] د. علي حسين نجيده: مرجع سابق، ص262.

[2] نفس المرجع ، ص 263.

على هذا الإدعاء أنْ حُرِم المستأجِر فعلاً من الانتفاعِ الذي له بموجبِ عقْدِ الإيجارِ جازَ له تبعاً للظروفِ أنْ يطلبَ الفسخُ أو إنقاصُ الأجرةِ مع التعويضِ إنْ كانَ له مقتضى).

فإذا أفلحَ الغيرُ في ادعائِه ولم يستطع المؤجِّر التَّمويليّ، ردَ التعرُّضِ رغمَ أنَّه مسؤولاً عن حدوثِه، يستطيع المستأجِر طلبَ فسخَ العقدِ متى نجمَ عن هذا التعرِّضِ حدوثَ إخلالٍ جسيمٍ بالانتفاعِ بالمأجورِ، وجائزٌ أنْ يقتصرَ طلبُ المستأجِرِ على تخفيضِ الأجرةِ بنسبةِ ما نقصَ من منفعتِه، بحيثُ يبقى عقْدُ الإيجارِ قائماً مع حقِ المستأجِرِ بطلبِ التعويضِ أيضاً عن الضررِ الذي أصابه بسببِ حرمانِه من الانتفاعِ حرماناً جزئياً أو بسببِ ما أصابه من ضررٍ من جراءِ فسخِ العقدِ.

فأحكامُ الضمانُ هي أحكامٌ مكملةٌ، إذ يجوزُ للأفرادِ الاتفاقُ على ما يخالفها سواءً بتشديدِ أحكامِ الضمانِ، أو تخفيفها أو إسقاطها بصورةٍ كُليةٍ، وعلى الرغمِ من ذلكَ يظلُ المؤجَّر التَّمويليّ مسؤولاً عن التعرُّضِ حتى لو اشترطَ تخفيفُ الضمانِ، أو إسقاطِه إذا ثبتَ أنَّه كانَ قد أخفي عن غشٍ سببُ التعرُّضِ.

يقعُ على المكلَف بالرقَابةِ واجبٌ يفرضُ عليه أنْ يُعنَى بمراقَبةِ الأشخاصِ الذينَ هُم تحتَ رعايَتِه[1]، وأن يحسنَ تربيتَهُم حتَّى لا يصدُرَ منهْم خطأ يضرُ بالغْيرِ، فإذَا قصَّر في أداءِ هذا الواجِبِ كان مُخطِأً خطأً شخصيًّا يوجبُ مسؤوليته وقَد نصَّ المشرِّعُ المصريُّ بالمادَّة 1/173 من القانونِ المدنيِّ المصريِّ رقم 131 لسنة 1948 والتي تضَمَّنتْ:" كلُّ منْ يجبُ عليه قانونا أو اتفاقا رقَابةُ شخصٍ في حَاجَةٍ إلى الرقَابةِ، بسببِ قصره أو بسَببِ حالتِه العقليَّة أو الجسميَّة يكونُ ملتزِما بتعويضِ الضَّررِ الذي يحدثُه ذلك الشَّخصُ للغيرِ بعملِه غيرِ المشروعِ ويترتبُ هذا الالتزامُ ولْو كانَ منْ وقعَ مِنه العملُ الضَّارُ غيرُ مميزٍ".

وكذلك نصَّ المادَّةُ 174 مِن القانونِ المدنيِّ المصري والتي تضمنت:

(1- يكونُ المتبوعُ مسؤولاً عنِ الضَّررِ الذي يحدثه تابِعه بعَملِه غيرِ المشروعِ، متى كانَ واقِعا مِنه في حالِ تأديَّةِ وظيفتِه أو بسبَبِها.

2- وتقوُم رابِطَةُ التبعيَّةِ ولَو لمْ يكنِ المتبوعُ حرا في اختيارِ تابِعه، متَى كانتْ له عليهِ سلطَةٌ فعليَّةٌ في رقَابَتِه وفِي توجِيهِه).

الفرع الثاني: جزاءُ الإخلالُ بالالتزامِ بضمانِ تعرِّضِ أتباعُ المؤجَّر التَّمويليِّ.

[1] د. عبد المنعم فرج الصدة: مرجع سابق، ص404

يضعُ القانونُ على عاتقِ المتبوعِ مسؤوليةً تقومُ على فكرةِ الضَّمانِ فقد ارتأى المشرعُ لاعتباراتٍ اجتماعيَّةٍ أنْ يضمنَ المتبوعُ خطأَ تابعِه الذي يقعُ أثناءَ تأديةِ الوظيفةِ أو بسببِها، ويترتبُ عليه ضررا يصيبُ الغيرَ بحيثُ تتحققُ المسؤوليَّةُ حتى لو كانَ المتبوعُ غيرَ مميزٍ. ويشترطُ لكي تتحققَ مسؤوليَّةُ المتبوعِ عَنْ أعمالِ تابعيه شرطان[1]:

الشرط الأول: قيامُ علاقةٍ تبعيَّةٍ

لابدَّ من وجودِ علاقةٍ تبعيَّةٍ بينَ شخصين، بحيثُ يكونُ أحدهُما خاضعا للآخرِ ويتحققُ ذلكَ إذا كانَ للمتبوعِ على تابعِه سُلطةٌ فعليَّةٌ في الرقابةِ والتوجيه منَ الناحيةِ الإداريَّة، بحيث تتوافرُ سلطةٌ فعلية للمتبوعِ على تابعِه وتكون بموجبِ عقدِ عَملٍ، كما هي الحَالُ بالنِّسبةِ إلى الخادمِ والسائقِ والعاملِ والمستخدم والموظف.

بحيثُ تتناولُ هذهِ السلطةُ الفعليةُ رقابةَ التابعِ وتوجيهِهِ إذْ تَصْدُر أوامرَ وتعليماتٍ مَن المتبوعِ ينفذُها التابعُ.

الشرط الثاني: صدور خطأ من التابع في حال تأدية الوظيفة أو بسببها.

مسؤوليَّةُ المتبوعِ تبعيَّةٌ، فهي لا تقوُم إلا إذا تحققتْ مسؤوليَّةُ التَّابعِ، فتتحققُ مسؤوليَّة المتبوعِ عندما يقعُ خطأٌ منَ التابعِ يسببُ ضَرراً للغيرِ. والخطأ قدْ يكونُ خطأ بسبَبِ الوظيفةِ وهوُ الخطأُ الذي يقعُ مِن التَّابعِ وهوُ لا يؤدِّي عملا مِنْ أعمالِ وظيفتِه ولكنْ تربطُه معَ ذلك بالوظيفةِ علاقة سببيَّة وثيقةٌ، بحيث أنَّهُ لولا الوظيفة ما كانَ يستطيع التابع ارتكابه فإذا توفر هذان الشرطان فإن مسؤولية المتبوع تتحقق دونَ أنْ يكونَ في وسعِه أن يدرأها عنْ نفسِه بأيَّةِ وسيلةٍ، إذْ أنَّها تقوُم على فكرةِ الضَّمانِ و للمضرورِ العودةِ على التابعِ وحدَه، أو على المتبوعِ وحدَه، أو عليهِما معا، فإذا رجعَ على المتبوعِ فمنْ حقِّه العودةُ على تابعِه بِما دفعه كتعويضٍ للمضرورِ، لأنَّ المتبوعَ ضامنٌ وليسَ مسؤولا مسؤوليةٍ شخصيَّةٍ.

و من حيثُ الأصلِ يُعدُّ أتباعُ المؤجَّر التَّمويليِّ امتداداً لشخصِه، ولا يعتبرو من الغيرِ[2]، إذ يسألَ المؤجَّر التَّمويليِّ عن تعرِّضِهم المادِي والقانونِي في آنٍ واحد، لكِن لو كانوا من الغيرِ فيسألَ المؤجَّر التَّمويليِّ فقط عن تعرِّضِهم القانوني، وتكونُ مسؤوليةُ المؤجِّر التَّمويليِّ أوسعُ من مفهومِ مسؤوليةُ المتبوعُ عن أعمالِ تابعيه، إذ يعدُّ من أتباعِ المؤجِّر التَّمويليِّ كلُ شخصٍ لا يكونُ أجنبياً عنهُ في تنفيذِ عقدِ التأجير، ويكونُ التعرضُ الذي وقعَ منهُ إنمَّا بسببِ صلتِه بالمؤجِّر .

---

[1] د. عبد المنعم فرج الصدة: مرجع سابق، ص406-407.

[2] د.علي حسين نجيده: مرجع سابق، ص 264.

و يُعَدُّ من أتباعِ المؤجَّر التَّمويليِّ المقاولُ والمهندسُ اللذانِ يقومانِ بإجراءِ الإصلاحاتِ في العينِ المؤجَرةِ، وكذلكَ خلفهُ العام[1] وخلفهُ الخاصُ كمستأجرٍ آخر منهُ. بحيثُ إذا وقعَ من هؤلاءِ تعرّضٍ للمستأجرِ يسألُ المؤجَّر التَّمويليِّ، وتقومُ مسؤوليتهُ بالضمانِ بسببِ صلةِ عملهُم مع المؤجَّر التَّمويليِّ [2] ، وكذلكَ يسألُ عن أفعالِ الجيرانِ للمستأجِر، إذا كانَ المؤجَّر التَّمويليِّ هو من قَامَ بتأجِيرهِم للمأجورِ إذ يُعَدُّونَ من أتباعهِ.

---

[1] د.امجد محمد منصور : النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، لسنة 2001 ، ص 148 . وقد عرَّف الخلف العام بأنه : " كل من يخلف المدين (سلفه) في ذمته المالية كلها أو جزء مشاع منها كالنصف أو الثلث أو أيّ جزء منها على الشيوع ، فهو يخلف السلف في تركته محملة بما عليها من ديون ومالها من حقوق ، وذلكَ كالوارث أو الموصى له " .

[2] د.علي حسين نجيده: مرجع سابق، ص 265 .

الفصل الثالث

آثارُ إخلالِ المؤجِّرِ في الالتزامِ بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق

تمهيد وتقسيم:

في حالةِ نجاحِ المتعرِّضِ في تعرُّضِهِ الصادرِ للمستأجِرِ وما ينجُم عنهُ من حرمانِ المستأجِرِ في الانتفاعِ بالأموالِ المؤجرةِ، وعند فشلِ المؤجِّرِ في دفعِ هذا التعرُّض؛ فإنَّهُ يحقُ للمستأجِرِ تبعاً للظروفِ إعمالُ أحدِ الخياراتِ التالية[1]:

1. **فسخُ العقدِ.**
2. **إنقاصُ الأجرة.**
3. **طلبُ التعويضِ إنْ كانَ لهُ مقتضى.**

إذْ يرجعُ المستأجِرُ بضمانِ الاستحقاقِ على المؤجِّرِ التمويليِّ متى وقَع التعرُّضُ فعلياً للمستأجِرِ، ويترتبُ عليهِ حرمانُه من الانتفاعِ، أو أُخِلَّ انتفاعهُ اختلالاً جسيماً، جازَ لهُ أن يطلبَ من المحكمةِ فسخُ العقدِ. و قاضي الموضوعِ هو صاحبُ الاخْتِصاصِ، فقدْ يقرِّر إنقاصَ الأجرةِ وقد يكتفي بالتعويضِ دونَ الفسخ.

في الحالةِ التي يعجزُ المؤجِّرُ معها في دفعِ التعرُّضِ الواقعِ على المأجورِ فالمستأجِرُ يستطيعُ أنْ يطلبَ تعويضاً عمَّا أصابهُ منْ ضررٍ بسببِ إخلالِ المؤجِّرِ بالتزامهِ. فالتعويضُ قد يرافقُ إنقاصَ الأجرةِ أو طلبُ فسخِ العقدِ.

وسأقُوم بتقسيمِ هذا الفَصْلِ والذي حَملَ عُنْوانَ آثارِ إخْلالِ المُؤجِرِ في الالتزامِ بضمانِ التَّعرضِ والاستحقاقِ إلى أربعَةِ مباحِث، تضَمَّنَ المبحثُ الأولُ آليَّةَ رُجُوعِ المستأجِرِ عَلى المُؤجِرِ والغيرِ، أمَّا المبحثُ الثّاني تضمَّنَ فسْخُ عَقْدِ التأجيرِ التمويلي، في حينِ تَضَمَّنَ المبحثُ الثالثُ التنفيذَ العينيِّ أو إنقاصِ الأجرةِ بينَما جاءَ المبحثُ الرَّابعُ والأخيرُ منْ هذَا الفصلِ والذي حَملَ عنوانَ التكييفِ القانونيِّ لشرطِ رجوعِ المستأجِرِ مُباشَرةٍ عَلى المُؤجِرِ أَوِ المُقاولِ أَوِ المُورِّد.

---

[1] د. عصام أنور سليم: مرجع سابق، ص 288.

المبحث الأول: آلية رجوعُ المستأجِر على المؤجِّرِ والغيرَ

منْ حيثُ الأصلِ فإنَّ عقدِ البيعِ للأموالِ المؤجَرةِ يقتصرُ على البائعِ والمشتري، بحيثُ يمثّلُ المورِّدُ البائعُ للمأجورِ، ويمثّلُ مؤجِّرُ الأموالِ المشتري، في حينِ أنَّ المستأجَر للأموالِ المؤجَرةِ هو طرفٌ خارجٌي أيْ ليسَ طرفاً في العقدِ. لكنَّ عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ لهُ طبيعةٌ خاصةٌ تسمحُ للمستأجِرِ بالرجوعِ مباشرةً على البائعِ بدعوى مباشرة[1].

وفي معظمِ عقود التأجِيرِ التمويليِّ يتمُّ الاتفاقُ ما بين المؤجِّرِ والمستأجِرِ على أنْ يقوَم الأخيرُ باختيارِ المورِّدِ، بحيثُ يتُم الاتفاقُ على مواصفاتِ المأجورِ وشروطِه الفنية، مَع تولّي المستأجِرِ عمليةَ الاستلام، لذلكَ فإنَّ المُشرِّعَ الأردني قدْ نصَّ في قانونِ التأجِيرِ التمويليِّ رقم (45) لسنة 2008 على حَقِّ المستأجِرِ بالرجوعِ مباشرةً على المورِّدِ، حيثُ تضمَّنت المادةُ العاشرةُ فقرة – 3– من القانونِ النصَّ على ما يلي:

(الحقُّ في الرجوعِ على المورِّدِ مباشرةً ، فيما يخصُّ جودةَ ونوعيةَ المأجورِ وكميتهُ وأحكامِ تسليمِه والشروطِ الأخرى الواردةُ في عقدِ التوريد، وذلكَ دونَ إجحافٍ بحقِّ المؤجِّرِ بالرجوعِ على المورِّدِ).

وسببُ عودةِ المستأجِرِ على المورِّدِ مباشرةً ؛ هَو إخلالُ المورِّدِ في تنفيذِ الالتزاماتِ المترتبةِ عليهِ بمقتضى أحكامِ عقدِ التوريد.

لكنْ إذا كانَ المؤجِّرُ هَو الذي قَام باختيارِ المورِّدِ، أو كانَ عدُم قِيامِ المورِّدِ في تنفيذِ التزاماتهِ لسببٍ يرجعُ إلى المؤجِّرِ، فإنَّه من حَقِّ المستأجِرِ إقامَةُ دعوى مباشرةً على المؤجِّرِ ومطالبتهِ بالتعويضِ إذا أصابَ المستأجَر ضررٌ ماديٌّ.

ولتوفيرِ الحمايةِ الكبرى للمستأجِرِ، نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ في المادةِ 13 فقرة – ب– والتي جاءَ فيها: (في كلِّ الأحوالِ يكونُ للمستأجِرِ الرجوعُ على المورِّدِ مباشرةً لمطالبتهِ بتنفيذِ الالتزاماتِ المترتبةِ عليهِ بمقتضى أحكامِ عقدِ التوريدِ، وعلى المؤجِّرِ تزويدُ المستأجِرِ بكلِ المستنداتِ والمعلوماتِ المتوفرة لديهِ، واتخاذُ أيِّ إجراءاتٍ أخرى لازمةٍ لتَمكينِ المستأجِرِ منَ الرجوعِ على المورِّدِ وفقاً لأحكامِ هذهِ الفقرة، وبخلافِ ذلك يكونُ المؤجِّرُ مسئولاً مباشرةً تجاهَ المستأجِرِ عنْ تنفيذِ تلكَ الالتزامات).

مفادُ هذا النصِّ في أنَّ للمستأجِرِ الرجوعَ على المورِّدِ، أوِ المقاولِ، أوِ البائعِ، أوِ الشخصِ الذي تلقى منهُ المؤجِّرُ المالَ بأيِّ دعوىتكونُ للمؤجِّرِ قبلهُم باستثناءِ دعوى الفسخ.

---

[1] علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة: التكييف القانوني لعقدِ التأجِير التمويليِّ، مرجع سابق، ص 225.

ولاشكَّ في أنَّ تقريرَ الحقِّ للمستأجِرِ برفعِ دعوى قبلَ مدينِ المؤجِّر (وهُم البائعُ أو المقاولُ أو المورِّد) حيثُ يوجدُ ارتباطٌ بينَ حَقِّ المستأجِرِ وحَقِّ المؤجِّرِ التمويليِّ قبلهُم بلْ إنَّ هذا الحقُّ يمثِّلُ دَيْناً للمستأجِرِ عليهم، خصوصاً أنَّهُ في أغلبِ عقودِ التأجيرِ التمويليِّ يلقي المؤجِّرُ عبءَ الالتزامِ بالتسليمِ على عاتقِ المستأجِرِ بغرضِ تسهيلِ الإجراءاتِ، وتوفيرُ الوقتِ ، والجهد. ومتى حصلَ إخلالٌ بمواصفاتِ المأجورِ ورفضُ المستأجِرِ الاستلامَ مع بيانِ أسبابِ رفضهِ التسلّم للمأجور، فإنَّ هذا الإخلال يوجبُ للمستأجِرِ أحقيةَ الرجوعِ على المورِّدِ أو البائعِ أو المقاولِ إذا كانَ محلُّ عقدِ التأجيرِ التمويليِّ هو تشييدُ بناء. ولا يعتبُر ذلكَ إجحافاً بحقِّ المؤجِّرِ، بل يجبُ عليهِ تزويدُ المستأجِرِ بجميعِ المستنداتِ والمعلوماتِ المتوفرةِ لديه، واتخاذهُ جميعَ الإجراءاتِ اللازمةِ لتَمكينِ المستأجِرِ منَ الرجوعِ على المورِّد، وإلاّ يكونُ المؤجِّرُ مسئولاً عنْ تنفيذِ تلكَ الالتزامات، بحيثُ يكونُ المُشرِّعُ قدْ منحَ المستأجِرَ ضمانةً جديدة، بأن جعلَ المؤجِّر مسئولا مع المورِّدِ بـ التضامنِ والتكافلِ عمَّا قد يلحقُ المستأجِرَ من أضرارٍ نتيجةَ رجوعهِ على المورِّد، إذْ إنَّ المستأجِرَ قد يتكبدُ نفقات، ومنْ بابٍ أولى أنْ يتحمَّلها المؤجِّرُ والمورِّدُ معاً.

ومتى رجعَ المستأجِرُ مباشرةً على المؤجِّرِ، فإنَّ ذلك لا يمنعُ المؤجِّرَ منَ العودةِ بدورهِ على المورِّدِ أوِ المقاولِ، وذلك استناداً لأحكامِ الفقرةِ الثالثةِ منَ المادةِ العاشرةِ من قانونِ التأجيرِ التمويليِّ رقم (45) لسنة 2008وذلك في ما يخصُّ جودةَ ونوعيةَ المأجورِ وكميتهُ وأحكامُ تسليمهِ والشروطِ الأخرى الواردةُ في عقدِ التوريد.

وحقيقةُ الأمرِ أنَّ عقدَ التأجيرِ التمويليِّ هوَ منَ العقودِ المركبة[1] كونهُ يتكونُ منْ عقدينِ هما: عقدُ البيعِ المبرمِ بينَ المورِّدِ والمؤجِّر، وعقدُ التأجيرِ المبرمِ بينَ المؤجِّرِ والمستأجِر.

فالمورِّدُ طرفٌ ثالثٌ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ، في حينِ أنَّ المستأجِرَ يعتبُر طرفاً ثالثاً بالنسبةِ لعقدِ البيع، لذا يمتازُ عقدُ التأجيرِ التمويليِّ عن سائرِ العقودِ المركبةِ بأنْ منحَ المستأجِرَ حقَّ الرجوعِ على المورِّدِ بدعوى مباشرة، لا عنْ طريقِ المؤجِّرِ التمويليِّ.

وقد عرَّفَ المُشرِّعُ الأردنيُّ المورِّد في قانونِ التأجيرِ التمويليِّ بالمادة (2) منهُ بأنَّه: (الشخصُ الطبيعيُّ أو المعنويُّ الذي ينقلُ مُلكيةَ المأجورِ محلَّ عقدِ التأجيرِ إلى المؤجِّر).

ويكونُ عقدُ التوريدِ هوَ الموجبُ لنقلِ مُلكيةِ المأجورِ منَ المورِّدِ إلى المؤجِّر.

وكذلكَ فإنَّ المُشرِّعَ المصريَّ بقانونهِ رقم (95) لسنة (1995م) في شأنِ التأجيرِ التمويليِّ المُعدّلِ بالقانون رقم (16) لسنة (2001م) قد نظَّم حقَّ المستأجِرِ بالرجوعِ بدعوى مباشرةِ على المؤجِّرِ أو المورِّدِ، إذ تضمَّنتِ المادة (13) منهُ والتي جاءَ فيها: (للمستأجِرِ أنْ يرجعَ مباشرةً على

[1] بشار جمال نمر: عقدِ التأجيرِ التمويليِّ طبيعته وآثاره، مرجع سابق، ص 179.

المورِّدِ أو المقاولِ بجميعِ الدعاوى التي تنشأُ للمؤجِّرِ عنِ العقدِ المبرمِ بينه وبينَ المورِّدِ أوِ المقاولِ فيما عدا دعوى فسخِ العقدِ، وذلكَ دونَ إخلالٍ بحقوقِ المؤجِّرِ في الرجوعِ على المورِّدِ أو المقاولِ في هذا الشأن).

وبعد أنْ قمنا باستعراضِ النصوصِ القانونيةِ المنظمةِ لكيفيةِ رجوعِ المستأجِرِ على المورِّدِ أوِ المقاولِ أوِ على أيِّ شخصٍ تعرَّضَ له تعرُّضاً غيرَ محقٍ منْ شأنهِ أن يخلَّ بالانتفاعِ بالمأجور، فقد منحه الشارعُ الحقَّ برفعِ دعوى مباشرةً على منْ سبَّبَ له الضرر.

وتكمنُ الحكمةُ في السماحِ للمستأجِرِ بإقامةِ دعوى مباشرة[1] هو تحقيقُ التوازنِ بينَ مصلحةِ المستأجِرِ ومصلحةُ المؤجِّر، خصوصاً أنَّ المؤجِّرَ يحرصُ كلَّ الحرصِ على إعفاءِ نفسهِ منَ الضمانِ في مواجهةِ المستأجِرِ عبرَ الشروطِ التي يضمِّنها لعقدِ التأجيرِ التمويليِّ، وبالتالي لابدَّ من منحِ المستأجِرِ حقَّ إقامةِ دعوى مباشرةً يرجعُ من خلالها بالضمانِ على من ألحقَّ بهِ ضرراً، خصوصاً متى وُجدَ بالمأجورِ عيوباً خفية.

كما أنَّ منحَ المستأجِرِ حقُ إقامةِ دعوى مباشرةً على الغيرِ، من شأنها منعُ التواطؤِ ما بينَ المؤجِّرِ والمورِّدِ، وكذلكَ المقاولُ متى قصدوا إلحاقَ الضررِ بالمستأجِر، لذلك أحسنَ المُشرِّعُ إذ منحَ المستأجِرَ حقَّ إقامةِ الدعوى المباشرةِ دونَ أنْ يحصُلَ المستأجِرُ على موافقةِ المؤجِّر، إذْ قدْ يكونُ سيءُ النيةِ هدفهُ إلحاقُ الضررِ بالمستأجِر.

وسأقوم بتقسيمِ هذَا المبحثِ إلى ثلاثةَ مطالبَ تضَمَّنَ المطْلبُ الأولُ حقَّ المُستأَجِرِ بالرُّجوعِ بدَعوى مباشرةٍ لدى المُؤجِرِ التمويليِّ أوِ الموردِ أوِ الغيرِ في حينِ تضمَّنَ المطْلَبُ الثاني حقَّ المستأجِرِ بالرجوعِ بدعَوى غيرِ مباشرةٍ على الغيرِ، وأخيرا تضَمَّنَ المطلبُ الثالثُ نطاقَ الرجوعِ المباشرِ وحسبَ التقسيمِ المُدْرَج:

---

[1] د.مصطفى العوجي :القانون المدني – الموجبات المدنية ، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة 2006 ، مرجع سابق، ص 219 .

المطلبُ الأول: حقُّ المستأجِرِ بالرجوعِ بدعوى مباشرةٍ على المؤجِّرِ أو المورِّد.

تمهيد وتقسيم :

لقدْ أوجدَ كلا الُمشَرِّعينِ المدنيِّ المصريِّ والأردنيِّ أنظمةً خاصةً لحمايةِ حقوقِ الدائنِ ومنها الدعوى المباشرة، والدعوى غيرَ المباشرة، إذ يستطيعُ من خلالِها المستأجِرُ في حالةِ عدمِ تمكُنهِ منَ الانتفاعِ بالمأجورِ بسببِ عدمِ تمكُنِ المؤجِّرِ منْ دفعِ التعرُّضِ الذي أصابَ المستأجِرَ منْ قِبَلِ المتعرِّضين له، خاصةً إذا كانَ تعرُّضهم مبنياً على سببٍ قانوني، أو لأنَّ المستأجِرَ هوَ منْ قامَ باختيارِ المورِّدِ واتفقَ معهُ على الشروطِ والمواصفاتِ التي تمَّ الاتفاقُ عليها في عقدِ التوريد، إذ يكونُ المورِّدُ قدْ أخلَّ بتنفيذِ التزامه بتوريدِ الأموالِ المؤجَرةِ وفقَ المواصفاتِ الفنيةِ والشروطِ المدرجةِ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ. وحمايةً لهذا المستأجِرِ فقد خوَّلهُ القانونُ صلاحيةَ اللجوءِ للقضاءِ عبرَ الدعوى المباشرة، بحيثُ يستطيعُ رفعها على المؤجِّرِ إذا كانَ هوَ منْ تعاقدَ معَ المورِّدِ، وقامَ بعمليةِ التسلُّمِ للأموالِ التي سوفَ تصبحُ محلاً لعقدِ التأجيرِ التمويليِّ، خاصةً إذا اشترطَ عليهِ المستأجِرُ بأنَّهُ لا يُعفى منَ المسؤوليةِ في حالِ عدمِ تمكُنهِ منَ الانتفاعِ بالمأجورِ لأسبابٍ مردُّها للأموالِ المؤجَرةِ، وذلكَ بسببِ وجودِ عيوبٍ واختلافٍ في مواصفاتِ المأجورِ عمَّا هوَ محددٌ بعقدِ التوريد، وأنَّ عقدَ التأجيرِ التمويليِّ كسائرِ العقودِ يرتبُ آثاراً بينَ الدائنِ والمدين، إذ لا يُنشئُ حقوقاً لشخصٍ ثالث، أو يجعلهُ مديناً بحيثُ ينحصرُ فيما بينَ المتعاقدينَ أو الذينَ نالوا حقوقَ هؤلاء، أي خلفهُم العام[1].

فهذا الحقُّ الذي منحهُ الُمشَرِّعُ للمستأجِرِ يعدُّ خروجاً على مبدإِ نسبيةِ العقود، وفيهِ يُمنَحُ الدائنُ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ مُمثلاً بالمستأجِرِ أن يقومَ بمقاضاة مدينِ مدينهِ مباشرةً من أجلِ تحصيلِ دينِ المؤجَّرِ منهُ بغرضِ الحصُولِ على دينهِ منهُ أَيْ تحصيلُ دينِ الدائن (المستأجِر).

و بالرجوعِ إلى أحكامِ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ لْم ينظم الُمشَرِّعُ الأردنيُّ الدعوى المباشرةَ بنصٍّ خاص، على خلافِ الدعوى غيرَ المباشرة، التي عالجها الُمشَرِّعُ بنصٍّ خاص[2]. أمَّا قانونُ التأجيرِ التمويليِّ الأردنيِّ في المادةِ العاشرةِ، الفقرةُ الثالثة، فقد كانَ موقفهُ واضحاً، إذ منحهُ حقَّ إقامةِ جميعِ الدعاوى قبلَ المؤجِّرِ والمورِّدِ عدا دعوى الفسخ، وذلكَ دونَ إخلالٍ بحقوقِ المؤجِّرِ في الرجوعِ على المورِّدِ أو المقاولِ في هذا الشأن.

---

[1] د. مصطفى العوجي: القانون المدني الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة 2006، ص 219.

[2] حيثُ نص المشرع الاردني بالمادة (366) من القانون المدني الاردني على الدعوى غير المباشرة بقوله :

1- لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الاداء ان يباشر باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كانَ منهُ متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز .

2- ولا يكونُ استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولاً إلا إذا اثبت في أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وان اهماله من شأنه أن يؤدي الى اعساره ويجب ادخال المدين في الدعوى.

وبرأيي فإنَّه ُ يمكنُ تعريفُ الدعوى المباشرةِ بأنَّها : (دعوى يقيمها الدائنُ باسمهِ شخصيًّا على مدينِ المدين، مطالباً إياه ُ بأنْ يؤدي له ُ ما يجبُ عليهِ أنْ يؤديه لمدينه).

ونقصدُ بالدائِنِ هنا أيِ المستأجِر في عقدِ التأجِيرِ الـ تمويليِّ أمَّا مدينُ المدينِ فَنْعِني به الموِّردُ أوِ المقاولُ وأخيراً نَعْنِي بالمدين هنا المؤجِّر الأصلي.

ويبرر لجوءُ المستأجِر إلى إقامَةِ الدعوى المباشرةِ على المورِّدِ في أنَّ للمستأجِرِ (الدائن) حقُ ارتهانٍ عامٍّ على أموالِ المدينِ (المؤجِّر) إذ يدخل في هذا الحقِّ ما للمدينِ من أموالٍ لدى الغيرِ، خاصةً إذا قصَّر المدينُ عن استيفاءِ دينِه لأيِّ سببٍ وبإقامَةِ المستأجِر تلكَ الدعوى يستطيعُ أن يستوفيه مكانَه ُ إيفاءً لدينِه تجاه َ المدينِ الأصلي (المؤجِّر التمويليِّ).

إذْ أنَّ أموالَ المدين (المؤجِّر) جميعها ضامنةً للوفاءِ بديونه بحيثُ يكونُ للدائنِ (المستأجِر) حقُّ الضمانِ العامِّ على أموالِ المدينِ ويطلقُ عليهِ حسبَ القانونِ المدنيِّ الموجبات اللبناني بالارتهان العام[1] ، بحيثُ إذا لْم يقمِ المدينُ (المؤجِّر) بالوفاءِ الاختياريِّ استطاعَ الدائنُ (المستأجِر) أنْ ينفِّذَ بحقِّهِ على أيِّ مالٍ منْ أموالِ المدينِ كْي يباعَ هذا المالُ جبراً ويقتضي الدائنُ حقه ُ منْ هذا الثمن .

بذلكَ يستطيعُ المستأجِرُ في أنْ يرجعَ على المورِّدِ أوِ المقاولِ أوِ البائعِ أوِ الشخصِ الذي تلقى منه ُ المؤجِّرُ المالَ بجميعِ الدعاوى التي منَح القانونُ المؤجِّر حقَّ إقامَتها، ولا يستطيعُ المستأجِرُ إقامَةَ دعوى الفسخ ، ولماذا الحكمةُ من إقامَةِ الدعوى المباشرةِ على مدينِ المؤجِّر (المورِّدِ–المقاول– البائع) ؟ هُو وجودُ ارتباطٍ وثيقٍ بينَ حقِّ المستأجِرِ وحقِّ المؤجِّرِ لدى هؤلاءِ) إذ قد يُلقِي المؤجِّرُ مهمةَ الاستلامِ للمأجورِ على عاتقِ المستأجِرِ بغرضِ إعفاءِ نفسهِ منَ المسؤولية، وعندما يعودُ عليهُم المستأجِرُ بدعوى مباشرة. فمنْ شأنِ ذلكَ تسهيلُ إجراءاتِ مهمةِ المستأجِرِ خاصةً بعَد حصولِه على جميعِ الوثائقِ اللازمةِ منَ المؤجِّر، والتي تدعُم الدعوى المباشرةَ قِبَلَهم[2].

وعلى عكسِ ذلكَ يستطيعُ المورِّد أوِ المقاولُ الرجوعَ بدعوى مباشرةً على المستأجِرِ بما للمؤجِّرِ من حقوقٍ قِبَل المستأجِر، إذا حُكَم ببطلانِ أو بفسخِ عقدِ التوريدِ أو عقدِ التشغيلِ المبرمِ بينَ أحدهما والمؤجِّر، شريطةَ أنْ لا تتجاوزَ التزاماتِ المستأجِرِ قِبَل المؤجِّر.

---

[1] د. عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق ، ص 448 .

[2] د. محمد عايد عبد العزيز الشوابكة: مرجع سابق، ص 147.

وقد نبَّهَ أَحدُ الفقهاءِ بأنَّ المستأجِر (الدائَن) لا يستطيعُ إقامَةَ تلكَ الدعوى[1] إلاَّ بوجودِ نصٍّ قانونيٍّ يسنُد إدّعاءَه .

ويترتبُ على الدعوى المباشرةِ التي يقيمها المستأجِر على المورِّدِ أوِ المقاولِ أوِ المؤجِّرِ التمويليِّ عدةَ نتائجٍ أهمُّها:

1. يمتنعُ على المدينِ (المؤجِّر التمويليِّ) أن يتصرفَ في حقهِ.

2. يمتنعُ على مدينِ المدين ومنْ تاريخِ إنذارهِ خطياً من قِبلِ المستأجِرِ أنْ يُوفِّي بهذا الحقِّ لغيرِ الدائن (المستأجِر).

3. يمتنعُ على باقي الدائنين أَنْ يشاركوا الدائنَ (المستأجِر) فيما تُسفُر عنهُ الدعوى المباشرة، لأنَّ الحقَّ الذي يطالبُ بهِ المستأجِر لا يُرَدُّ إلى ذمةِ المؤجِّرِ التمويليِّ (مدينِ الدائنين) حتى يتزاحموا عليه، إذ يصبحُ هذا المستأجِر الذي أقَامَ تلكَ الدعوى المباشرةَ في مركزٍ ممتازٍ بالنسبةِ إلى غيرِه منَ الدائنين.

وحتى يتَمَكّنَ المستأجِر منْ إقامةِ الدعوى المباشرة، يجبُ أَنْ يكونَ حقهُ مستحقُ الأداء، وعندما يتمُّ الرجوعُ على المورِّد، لا يستطيعُ المستأجِر أنْ يطالبَ بأكثَر ممَّا لهُ في ذمةِ المؤجِّرِ التمويليِّ، إذ لا شأنَ لمدينِ المدين بما زادَ على ذلكَ في العلاقةِ التي نشأتْ ما بينَ المؤجِّرِ والمستأجِرِ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ.

وحتى تُقبلُ الدعوى المباشرةُ التي أقامَها المستأجِر على المورِّد، لابُدَّ في أنْ تتوفَر فيها الشروطُ الخاصة[2]، وإلاَّ قضتِ المحكمةُ بعدمِ قبولِ الدعوى وهذهِ الشروطُ هي :

1. أنْ يكونَ للمستأجِرِ (المدَّعي) دينٌ ثابتٌ على المؤجِّرِ التمويليِّ مستحقُ الأداء، فالدعوى المباشرةُ وسيلةٌ ممهدةٌ لاستيفاءِ دينِ المدينِ (المؤجِّر) بغيةَ إيفاءِ دينِ الدائنِ مباشرةً من المورِّدِ ودونَ أيِّ مزاحمةٍ من دائني المؤجِّر، وحتى يتمكّنَ المستأجِر منَ الحصُولِ على ذلك، يجبُ أنْ يكونَ حقُّه ثابتاً قِبلَ المؤجِّر، ولاشكَّ حولَ صحتِه واستحقاقِه.

2. أنْ يكونَ المُدّعَى عليهِ مباشرةً (المورِّدِ) من قِبلِ المستأجِرِ مديناً للمؤجِّرِ التمويليِّ مع خلوِّ هذا الدَّينِ منَ النزاعِ.

3. لا تسمعُ دعوى المستأجِرِ (دائن المؤجِّر) إذا أقامَها مباشرةً على مدينِ المدين (المورِّدِ) متى كانَ وضعُ المؤجِّرِ المَاليِّ سليماً، ولا خشيةَ منْ ضياعِ حقِّ المستأجِر، ويعتبُر ذلكَ

---

[1] د. مصطفى العوجي : القانون المدني – الموجبات المدنية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لسنة 2006 ، مرجع سابق ص 220.

[2] نفس المرجع السابق ، ص 221.

منْ قَبيلِ تعسُّفِ المستأجِرِ في استعمالِ حقِّه. ومن حَقِّ المؤجِّرِ التمويليِّ أنْ يتدخلَ في الدعوى المباشرةِ التي أقامَها المستأجِرُ على المورِّد، وأنْ يطلبَ منَ المحكمةِ ردّها لأنَّ في رفعِها بصورةٍ مباشرةٍ على المورِّدِ إساءةً لسمعةِ المؤجِّرِ التمويليِّ، وإذا كانَ المستأجِرُ سيءَ النيةِ فمن حقِّ المؤجِّرِ التمويليِّ أنْ يطالبَ بتحميلِه التعويضَ عنْ الضررِ الذي لحقه.

4. تسمعُ دعوى المستأجِرِ المباشرةِ على مدينِ مدينِه، إذا كانَ قد سبقَهُ دائني المؤجِّر، وألقوا الحجزَ على دينِ المؤجِّرِ قِبلَ المورِّدِ، وكل ما يستطيعُ فعلهُ أيضاً إلقاءُ الحجزِ[1]، كطرفٍ آخر دونَ أن يمتلكَ حقَّ امتياز.

5. ليسَ منَ الضروريِّ إدخالُ المدينِ الأصليِّ (المؤجِّر) في الدعوى المباشرة، لأنَّها حقٌّ يباشرهُ الدائنُ (المستأجِر) تجاهَ مدينِ مدينِه دونَ المرورِ في ذمةِ المؤجِّر.

6. لا يلزُم مدينُ المدينِ (المورِّد) تجاهَ الدائنِ (المستأجِر) إلاّ بقدرِ الدَينِ المترتِّبِ عليهِ تجاهَ المؤجِّرِ التمويليِّ الأصلي، وإذا كانَ دَينُ المورِّدِ تجاهَ المؤجِّرِ لا يكفي لسدادِ دَينِ المستأجِر، فمن حَقِّ المستأجِرِ أنْ يُدخلَ المؤجِّرَ في الدعوى المباشرة، ويُطلبُ منَ القاضي إلزُامَ كليهما بالوفاءِ بدَينِه عملاً بمبدإِ الالتزامِ بالكل، وغرضُ المستأجِرِ هنا تحصيلُ دينه.

7. جميعُ الضماناتِ المرافقةِ لدَينِ المؤجِّرِ التمويليِّ قِبلَ المورِّدِ تنتقلُ نحوَ المستأجِرِ ضماناً لاستيفاءِ دينِه.

8. منْ حَقِّ المستأجِرِ إلغاءُ الحجزِ الاحتياطيِ على أموالِ مدينِ مدينِه (المورِّد) استيفاءً لحقِّه موضوعَ الدعوى المباشرة.

9. إنَّ إقامَةَ المستأجِرِ للدعوى المباشرةِ على المورِّدِ تمنعُ مزاحمةَ دائني المؤجِّر، والسببُ أنَّ رافعَ الدعوى المباشرةَ قدْ خصصَ هذهِ الدعوى لإيفاءِ دينِه المطالَبُ بِه مدينُ مدينِه (المورِّدِ) في الدعوى المباشرة.

10. في حالِ تبُّلغِ المورِّدِ بأنَّ المستأجِرَ قدْ أقامَ عليهِ دعوى مباشرة، يُمتَنعُ على المورِّدِ أنْ يقوَم بسدادِ دينِه تجاهَ دائنِه، وسببُ المنعِ أنَّ مالَ المورِّدِ أصبحَ مخصصاً لإيفاءِ دينِ المؤجِّرِ الأصليِّ بحكمِ الدعوى المباشرةِ وما تمنحهُ منْ حَقِّ امتيازٍ على جميعِ دائني المورِّد.

---

[1] ونعني بالحجز : " وضع مال تحت يد القضاء لمنع صاحبه من أن يقوم بأي عمل قانوني أو مادي من شأنه إخراج هذا المال أو ثماره من ضمان الدائن الحاجز". وللمزيد : " يقصد به ضبط المال ووضعه تحت يد القضاء لمجرد منع المحجوز عليه من التصرف فيه تصرفا يضر بحقِ الحاجز". http://www.tashreaat.com تعريف الحجز.

ومن مميزاتِ الدعوى المباشرةِ أنَّها أعطتِ المستأجِرَ (دائنُ المؤجِّرِ الأصلي) حقاً بإقامةِ تلكَ الدعوى على المورِّد، وهذا الحقُّ من حيثُ الأصلِ للمؤجِّرِ تجاهَ المورِّد[1]، فالمستأجِرُ لا يلجأُ لهذهِ الدعوى إلّا عندما يشعُر بتقاعسِ مدينهِ (المؤجِّر التمويليِّ) مَن الحصولِ على دينهِ لدى الغيرِ بغرضِ التهربِ مِنْ دفعِ دينِ المستأجِر، الأمُر الذي يكشفُ عن سوءِ نيةِ المؤجِّرِ التمويليِّ. والمستأجُر عندما يلجأُ إلى الدعوى المباشرةِ أو غيرِ المباشرةِ يفترضُ أن يكونَ حسنُ النيةِ، ويخشى من ضياعِ دينِهِ تجاهَ المؤجِّرِ متى ثبتَ لهُ عدمَ ملائمةِ المؤجِّر، وإلاّ كانَ متعسفاً في استعمالِ حقِّهِ بإقامةِ الدعوى المباشرةِ على المورِّد، إذ أنَّ اللجوءَ إلى الدعوى المباشرةِ وإقامتَها على المورِّدِ يجبُ أنْ تتمَّ ضمْنَ ضوابطِ مشددةٍ كونَها تُشكِّلُ تجاوزاً لحدودِ نسبيةِ العقود. فهيَ استثناءٌ على الأصلِ، والمفروضُ إقامتُها من قِبلِ المستأجِرِ على المؤجِّرِ التمويليِّ، لكنْ متى أُعتديَ على حقوقِ المستأجِرِ يستطيعُ اللجوءَ إلى القضاء، ورفعِ دعوى مباشرةً دونَ حاجةٍ لوجودِ نصٍّ في القانونِ يجيزُ رفعَ الدعوى، إذ ليسَ منْ شروطِ قبولِ الدعوى وجودَ نصٍّ في القانونِ يجيزُ رفعها[2].

سأتناولُ هذا المطلب من خلالِ فرعين، حيثُ أتناولُ في الفرعِ الأولِ هدفُ رجوعِ المستأجِرِ على المؤجِّرِ أو المورِّدِ بدعوى مباشرة، وفي الفرعِ الثاني الشرطانِ القانونيانِ لرجوعِ المستأجِرِ على المؤجِّرِ أوِ المورِّدِ بدعوى مباشرة.

الفرع الأول: هدفُ رجوعِ المستأجِرِ على المؤجِّرِ أوِ المورِّدِ بدعوى مباشرة

الأصلُ أن يتمَّ تنفيذُ العقودِ بينَ أطرافها بحسنِ نية، حيثُ إنَّ للعقدِ آثاراً تترتبُ في جانبِ كلٍ منَ المدينِ والدائن، وبعدَ إبرامِ عقدِ التأجيرِ التمويليِّ قد يمنحُ المؤجِّرُ المستأجَرَ وكالةً تتضمَّنُ صلاحيةَ المستأجِرِ باختيارِ المورِّد، إذْ يتمُّ التفاوضُ معهُ على الثمنِ والمواصفاتِ التي يرغبُ المستأجُر تضمينها للمأجور، ويقابلُ ذلكَ الامتياز أنْ يشترطَ المؤجِّرُ على المستأجِرِ أنَّهُ غيرَ مسئولٍ عنِ الضمانِ في حالةِ أنْ ظهرَ بالمأجورِ عيوب، أو حصلَ تأخيرٌ في تسليمِ المأجور. وحقيقةُ الأمرِ أنَّ المستأجَرَ قدْ لا يكونُ صاحبَ خبرة، إذْ قدْ تظهُر بالمأجورِ عيوبٌ لاحقةٌ بعدَ إجراءِ عمليةِ التسليمِ من قِبلِ المورِّد، بحيثُ تكونُ العلاقةُ مباشرةً دونَ وسيطٍ (المؤجِّر) ما بينَ المستأجِرِ والمورِّد، فمتى ظهرتْ تلكَ العوائقُ التي منْ شأنِها أنْ تُقللَ أو تنقصَ منَ الانتفاع، يستطيعُ المستأجُر حقَّ إقامةِ الدعوى المباشرةِ على المورِّد، والهدفُ من ذلكَ ضمانُ استيفاءِ دينهِ خاصةً إذا كانَ المؤجِّرُ سيءُ النية، ومُتقاعسٌ في تَحصيلِ ديونهِ المَاليةِ على الغيرِ، وكانَ المؤجِّرُ مشرفاً على الإفلاسِ، ومن هنا يحقُ للمستأجِرِ إقامَةُ دعوى مباشرةً على مدينِ مدينهِ (المورِّد) ويستفيدُ المستأجُر منْ هذهِ الدعوى خاصةً في حالةِ وجودِ ديونٍ على المؤجِّرِ التمويليِّ للغيرِ،

---

[1] د. مصطفى العوجي: مرجع سابق، ص 223.

[2] د. فتحي والي: مرجع سابق، ص69.

بحيثُ تصبحُ للمستأجِرِ أفضليةٌ على دائني المؤجِّر، فمتى قَامَ المستأجِرُ بإنذارِ المورِّدِ منْ خلالِ إقَامةِ دعوى مباشرةً عليه، فلا يستطيعُ عندها المورِّدِ ومن تاريخِ إنذارِه أن يوفي لغيرِ المستأجِر، فهو صاحبُ الحقِّ، ولا يستطيعُ المؤجِّرُ أنْ يتصرفَ بأموالِه بقصدِ التهربِ من الوفاءِ بدينِ المستأجِر، خصوصاً إذا لحقهُ ضررٌ منْ جراءِ العيوبِ التي اكتشفتْ بالمأجورِ بعدَ الاستلامِ بفترةٍ زمنيةٍ قصيرة، ومنْ شأنها الانتقاصُ من مقدارِ الانتفاع، ويهدفُ المستأجِرُ أيضاً منْ وراءِ إقَامةِ الدعوى المباشرةَ على المورِّدِ في منعِ دائني المؤجِّرِ منَ التعرُّضِ لِمَا يُحَصِّلُهُ المستأجِرُ من دينٍ مستحقٍ لهُ قِبَلَ المؤجِّر، إذ لا يَرُدُّ المبلَغُ المحصَّلُ بهذِه الدعوى إلى ذمةِ المؤجِّر التمويليِّ، إذ يصبحُ المستأجِر في مركزٍ ممتازٍ نسبةً إلى غيرِه من دائني المؤجِّر، وحسبَ السقفِ الأعلى المَالِي المستحقُ له بذمةِ المؤجِّرِ دونَ زيادةٍ.

من حيثُ الأصلِ تكونُ جميعُ أموالِ المدينِ (المؤجِّر) ضامنةً للوفاءِ بديونه؛ فقد يكونُ للمؤجِّرِ ديونٌ مَاليةٌ على الغيرِ، ولا يرغبُ بتحصيلها غُشّاً منهُ في الإضرارِ بحقِّ دائنهِ (المستأجِر).

فالمستأجِرُ عندما يقوُم بإقَامةِ دعوى مباشرةً على المورِّدِ دونَ الحصولِ على إذنٍ مِنَ المؤجِّر، خاصةً في حالِ وجودِ تحفظاتٍ على المعداتِ من قِبَلِ المستأجِرِ في محضرِ الاستلام، بأنِ اكتشفَ عيوباً بالمأجور، إذْ أنَّ قوانينَ بعضِ الدولِ ومنها القانونُ الفرنسيُ لْم يورد نصَّاً يمنحُ فيهِ المستأجَر الرجوعَ مباشرةً على المورِّدِ، لذا ظهرتْ خلافاتٌ فقهيةٌ وتطبيقاتٌ قضائيةٌ بينَ مؤيدٍ ومعارض[1].

وقانونا التأجِيرِ التمويليِّ المصريِّ والأردنيِّ قدْ منحا المستأجَر حقَّ المطالبةِ بجميعِ الحقوقِ التي نشأتْ عنْ عقدِ البيعِ المبرمِ بينَ المورِّدِ والمؤجِّرِ بصفتهِ مستأجراً للمعداتِ ويستثنى منْ تلكَ الدعاوي الحقُّ في طلبِ الفسخِ على الرغمِ من أنَّ المستأجَرِ هو من الغيرِ طرف أجنبي عن عقدِ البيع.

والغايةُ من رجوعِ المستأجِرِ على المورِّدِ مباشرةً جملةٌ مِنَ الأهدافِ التي يسعى المستأجِرُ إلى تَحْقِيقِها ومنهُا[2]:

أولاً – اختصارُ عددِ الأَطراف

أنَّ عقدَ التأجِيرِ التمويليِّ من الناحيةِ الاقتصاديةِ يتكونُ منْ ثلاثةِ أطرافٍ هم: (المؤجِّر، والمستأجِر، والمورِّد) إذْ في قِيَامِ المستأجِرِ برفعِ دعوى مباشرةٍ على المورِّدِ اختصارُ عددِ

[1] د. هاني دويدار: النظام القانوني للتأجِير التمويليِّ، مرجع سابق، ص 329.

[2] بشار جمال نمر: مرجع سابق، ص 181.

الأطرافِ الداخلةِ في الرجوعِ بالضمانِ على المورِّدِ بحيثُ يستعملُ المستأجِر حقَّ مدينِه المؤجِّر عدا دعوى الفسخِ.

ثانياً – تَمكينُ المستأجرِ من معرفةِ طبيعةِ المعدات

المؤجِّرُ يَمنحُ المستأجرَ وكالةً يتفاوضُ من خلالها مع المورِّدِ على ثمنِ المعداتِ ومواصفاتِها الفنية، ومن ثَمَّ استلامها، ويطَّلعُ بصورةٍ مباشرةٍ على تلكَ المعدات، الأمرُ الذي يُسهِّلُ عمليةَ اكتشافِ ما يكتنفها منْ عيوبٍ، وإنَّ هذهِ الوكالةَ، وإنْ منحتِ المؤجِّرَ شرطَ الإعفاءِ منَ المسؤوليةِ، وبالتالي عدمُ الضمانِ من جانبِه في حالةِ انتقاصِ الانتفاعِ، إلاَّ أنَّها خولتِ المستأجِرَ أحقيةَ الرجوعِ المباشرِ على المورِّدِ ليضمنَ ما في المأجورِ منْ عيوبٍ أثناءَ استعمالِها.

ثالثاً – تحقيقُ التوازنِ بينَ مصالحِ أطرافِ عقدِ التأجيرِ التمويليِّ

المؤجِّرُ التمويليُّ يحرصُ على إعفاءِ نفسِه من المسؤوليةِ فيما يخصُّ الضمانَ قِبَلَ المستأجِرِ، إذ يُضمِّنُ عقدُ التأجيرِ التمويليِّ مثلَ تلكَ الشروط، والعدالةُ تقضي تَمكينَ المستأجِرِ من وجودِ طرفٍ آخرٍ يرجعُ عليه بالضمانِ إذا كانَ من شأنِ الأموالِ المستأجَرةِ أنْ تنتقصَ من الانتفاعِ بالمأجورِ نتيجةَ وجودِ عيوبٍ خفية[1]

رابعاً – تحقيقُ السرعةِ في إصلاحِ المعدات

إنَّ من مميزاتِ الدعوى المباشرةِ التي يقيمُها المستأجِرُ على موردِ المعداتِ وحصولِه على الضمانِ، يؤدي إلى تَمكينِ المستأجِرِ من إصلاحِ ما أصابها من خللٍ؛ فالدعوى المباشرةُ تختصرُ الوقتَ وتمنحُ المستأجِرَ صلاحيةَ الرجوعِ على المورِّدِ دونَ الحصولِ على الإذنِ المسبقِ من المؤجِّرِ لمقاضاةِ المورِّد، إذ تُسهِّلُ الدعوى المباشرةُ من روتينِ الإجراءات.

خامساً – منعُ التواطؤِ بينَ المؤجِّرِ والمورِّدِ

قد يستخدُم المؤجِّرُ التمويليُّ أساليبَ الخداعِ، بحيثُ يتُم الاتفاقُ مع المورِّدِ على إظهارِ عيوبٍ بالمعداتِ من شأنِها تقليلُ منفعةِ المأجورِ بقصدِ الأضرارِ بالمستأجِرِ، لذلكَ منَحَ المُشرِّعُ المستأجِرَ سلطةَ اللجوءِ للقضاءِ طالباً إقامَةَ دعوى الضمانِ على المورِّد، والغرضُ هَو الحصُولُ على تعويضٍ عادلٍ يتَمكَّنُ من خلالِه المستأجِرُ من إصلاحِ العيوبِ التي أَحدثَها تواطُؤ المؤجِّرِ مَع المورِّدِ، وبالتالي تَعويضهُ عمَّا أصابَهُ من ضررٍ مالي، ويستطيعُ المستأجِرُ رفعَ الدعوى على المورِّدِ وإدخالِ المؤجِّرِ بالدعوى، فكليهما مسئولٌ بالتكافلِ والتضامنِ عن ضمانِ ما حصلَ بالمأجورِ من عيوبٍ.

---

[1] د. عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص 132.

وبرأيي يجبُ أنْ يتضمنَ عقدُ التأجيرِ التمويليِّ شرطاً يمنحُ فيه المؤجِّرُ التمويليُّ للمستأجِرِ حقَّ الرجوعِ على المورِّدِ مباشرة، لكنْ يجبُ أنْ يكونَ منظماً وغيرَ مطلق، وأنْ ينظَم بقيودٍ وإلا فإنَّ القواعَد العامةَ تمنعُ المستأجَرِ منَ الرجوعِ على المورِّد، لأنَّ المستأجَر من الغيَر ويستطيعُ عندها الرجوعَ مباشرةً على المؤجِّرِ، ومتى وجَد النصُّ القانونيُّ بقانونِ التأجيرِ التمويليِّ الذي يمنحُ المستأجَر ذلكَ الحقَّ فلا داعَي لاشتراطِه في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ.

إنَّ منحَ المستأجِرِ وكالةً منَ المؤجِّرِ للتفاوضِ معَ المورِّدِ على المأجورِ من حيثُ الثمنِ والمعداتِ ونفذِ المورِّدِ عقد التوريد، فهذه دلالةٌ ضمنيةٌ على موافقةِ المؤجِّرِ على الرجوعِ على المورِّدِ بالضمانِ، ويفترضُ على المستأجِرِ إعلاَم المؤجِّرِ برغبته بالرجوعِ على المورِّدِ بالضمانِ، وأنْ يتعهدَ للمؤجِّرِ متى طلبَ منه التنازلَ عن دعواه قِبَل المورِّدِ دونَ تحفظٍ أو جدال، على أنْ يضمنَ للمستأجِرِ ما أصابَه من ضررٍ[1]، إذْ إنَّ رجوعَ المستأجِرِ على المورِّدِ مباشرةً لا يمنُع المؤجِّر أيضاً منَ الرجوعِ على المورِّد، وقد يرفضُ المورِّدُ رجوعَ المستأجِرِ عليهِ مباشرةً في حالةِ عدمِ قيامِ المؤجِّرِ بدفعِ ثمنِ المعداتِ للمورِّد.

الفرع الثاني: الشرطانِ القانونيانِ لرجوعِ المستأجِرِ على المؤجِّرِ أوْ المورِّدِ بدعوى مباشرة

يجبُ أنْ يكونَ للمستأجِرِ فائدةً مرجوةً عندما يقوُم برفعِ دعوى مباشرة، سواٌء رفعتْ على المؤجِّرِ التمويليِّ، أو رفعتْ على المورِّد، إذْ يجبُ أنْ تتوفرَ مصلحةٌ جديةٌ للمستأجِرِ في رفعِها؛ فالدعوى المباشرةُ هَي وسيلةٌ لحمايةِ الحق[2]، خصوصاً إذا تعرَّضَ المستأجِرُ لتعرُّضٍ منَ الغيَر من شأنِه أنْ يخلَّ بمنفعةِ المأجور، أو ينقصَ منِ انتفاعِ المستأجِرِ.

أمَّا الشرطانِ القانونيانِ اللذانِ يجبُ توفرهما عندَ رفعِ دعوى الضمانِ منْ قِبلِ المستأجِرِ سواٌء رفعتِ الدعوى المباشرةُ على المؤجِّرِ التمويليِّ أم على المورِّدِ فهما:

أولاً: شرطُ المصلحةِ المُتمثِّل بوجودِ حقٍّ للمستأجِرِ، وقد تمَّ الاعتداءُ عليهِ من قِبلِ الغيَر.

ثانياً: شرطُ الصفةِ المُتمثِّل بوجودِ مصلحةٍ شخصيةٍ للمستأجِرِ.

وقد اختلفَ الفقهُ في تحديدِ شروطِ قبولِ الدعوى، إذ يعتقُد الدكتور عبد المنعم الشرقاوي بأنَّ الشرطَ الوحيدَ لقبولِ الدعوى المباشرةِ التي يرفعها المستأجِرُ على المورِّدِ أو المؤجِّرِ التمويليُّ، هَي شرطُ المصلحة، في حينِ يرى جانبٌ من الفقهِ ومنهُم الدكتور رمزي سيف والدكتور فتحي والي

[1] د. هاني دويدار: النظام القانوني للتأجير التمويلي، مرجع سابق، ص 315.

[2] د. عبد المنعم الشرقاوي:مرجع سابق، ص 52.

بأنَّ شرطَ المصلحةِ لا يكفي لوحدهِ لقبولِ الدعوى المباشرة، إذْ يشترطُ توافُر الصفة[1]، وقد أَخذَ قانونُ أصولِ المحاكماتِ المدنيةِ رقم (24) لسنةِ (1988م)[2] بهذا المبدأ في المادةِ الثالثةِ منهُ والتي نصَّتْ على ما يلي:

1. لا يقبلُ أيُّ طلبٍ أو دفعٍ لا يكونُ لصاحبهِ فيهِ مصلحةٌ قائمةٌ يقرِّها القانون.
2. تكفي المصلحةُ المحتملةُ إذا كانَ الغرضُ من الطلبِ الاحتياطُ لدفعِ ضررٍ محدقٍ أو الاستيثاقُ لحقٍّ يُخشَى زوالُ دليلِه عندَ النزاعِ فيهِ، ونعْني بالصفةِ أن يكونَ المدعي هوَ صاحبُ الصفةِ الوحيدةِ في المطالبةِ به والدفاعِ عنه، وسنتناولُ هذهِ الشروطَ تباعاً وحسبَ التقسيمِ المُدْرج :

أولاً –شرطُ المصلحة

يعتبُر شرطُ المصلحةِ الشرطَ العامَّ لقبولِ الدعوى المباشرةِ التي يرفعها المستأجِر على المورِّدِ، أو المؤجِّر التمويليُّ، إذْ لا دعوى بغيَر مصلحة ، على أنْ يكونَ من يباشُر الدعوى ذا مصلحةٍ في ذلك، وقد عَرَّفَ جانبٌ من الفقهِ المصلحةَ بأنّها : (الفائدةُ التي يجنيها المدعي من الحكمِ لهُ بطلباته، والمصلحةُ تَعْني الحمايةَ القانونية، وهَي تتحققُ إذا كانَ المدَعي يحصُلُ على ميزةٍ أو منفعةٍ منَ الدعوى، وتتمثلُ الميزةُ أو المنفعةُ في اقتضاءِ الحقِّ، أو ردُّ الاعتداءِ الواقعِ عليه، أو التعويضُ عنه، أو استكمالُ الدليلِ بشأنِ الحقّ[3] ، وقدْ تتمثلُ المصلحةُ بمجردِ اتخاذِ إجراءٍ مؤقتٍ يحدِدُ مركزَ الخصومِ بصفةٍ مؤقتة. إذْ أنَّ المصلحةَ[4] هَي الضابطُ الوحيدُ لجديةِ إقامَةِ الدعوى، فهَي وسيلةٌ لحمايةِ الحقِّ وبذلك قضتْ محكمةُ التمييزِ الأردنية. إذ أنَّ القانونَ قدْ يُخوِّلُ غيرَ صاحبِ الحقِّ وهَو في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ، هَو المستأجِر، فهو ليسَ بنائبٍ قانونيٍّ عنِ المؤجِّرِ، ولهُ أن يرفَع دعوى مباشرةً على المورِّدِ وهَو مدينُ مدينهِ نظراً لمصلحتهِ الشخصّيةِ، بحيثُ يطالبُ المورِّدِ بحقوقِ مدينهِ ونعْني المؤجِّر التمويليِّ، فللمستأجِرِ مصلحةٌ في حمايةِ حقوقِ المؤجِّرِ التمويليِّ الذي تعاقدَ معه، وحقوقُ هذا المدينِ تمثلُ الضمانَ العامَّ له.

تجدُر الملاحظةُ في أنَّ دعوى الضمانِ التي يرفعها المستأجِر (الدائنُ بالضمانِ) على المؤجِّرِ التمويليِّ (المدينُ بالضمانِ) يطالبهُ بوقفِ التعرُّضِ الشخصيِّ الصادرِ منهُ أو منْ أحدِ

[1] مشار له لدى د. مفلح عواد القضاة: أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لسنة 2004، ص 178. وللمزيد أنظر د. سعيد عبد الكريم مبارك: التنظيم القضائي وأصول المحاكمات المدنية في التشريع الأردني، الطبعة الثانية، دائرة المكتبة الوطنية، لسنة 1998، ص 101.

[2] نشر بالجريدة الرسمية الأردنية بالعدد رقم 3545 تاريخ النشر 2-4-1988، ص 735.

[3] د. سعيد عبد الكريم مبارك: مرجع سابق، ص 98.

[4] قرار رقم 283 لسنة 1977م الصادر عن محكمة التمييز الأردنية الموقرة والمتضمن: " إن المبادئ القانونية المقررة كشرط لقبول الدعوى المدنية لدى القضاء العادي، أن يكون لصاحبها مصلحة في إقامتها، وأنْ تكون هذه المصلحة مستندة إلى حق ذاتي ومباشر".

أتباعه، أو يطلبُ فيها منَ المؤجِّرِ التمويليِّ دفعَ التعرُّضِ الصادرِ منَ الغيرِ، لغرضِ تمكينه منَ الانتفاعِ بالأموالِ المؤجَرةَ لهُ وحيازتُها حيازةً هادئة، و منْ حقِّ المستأجِرِ أَن يطالبَ بالتعويضاتِ اللازمةِ إذا ما استحقتِ العينُ المؤجَرة[1].

و يجبُ أن تستندَ مصلحةُ المستأجِرِ إلى حقٍ يحميهِ القانون، إذْ إنَّ عقدَ التأجيرِ التمويليِّ يرتبُ التزاماتٍ تبادليةٍ بذمةِ أطرافهِ وتنقسمُ المصلحةُ إلى مصلحةٍ ماديةٍ ومصلحةٍ أدبية.

إذْ إنَّ المصلحةَ الماديةَ تتمثلُ في حمايةِ المنفعةِ المتحققةِ للمستأجِرِ بعقدِ التأجيرِ التمويليِّ، فمتى استندتْ دعوى المستأجِرِ إلى حقٍّ أو وضعٍ يحميهِ القانون، كانَت الدعوى جديرةً بالقبولِ، فالمصلحةُ القانونيةُ للمستأجِرِ يجبُ حمايتها منَ التعرُّضِ الواقعِ على المأجورِ من قِبَلِ الغيرِ على المستأجِرِ، وقدْ تكونُ هناكَ مصلحةٌ أدبيةٌ للمستأجِرِ، كحالةِ دخولِ المؤجِّرِ التمويليِّ العينَ المؤجَرةَ دونَ مبررٍ، الأمرُ الذي يبررُ رفعَ دعوى على المؤجِّرِ، إذْ قد تُرفعُ الدعوى المباشرةُ من قِبَلِ المستأجِرِ ويكونُ لهُ مصلحةٌ شخصيةٌ ومباشرةٌ، خاصةً إذا لمْ يعتريهِ أيُّ عارضٍ من عوارضِ الأهلية، وأنَّ صاحبَ الحقِّ أقدرُ في ترجيحِ مصلحتهِ في رفعِ دعوى الضمانِ من عدمِها.

أما المصلحةُ الأدبيَّةُ فهيَ التي تحمي حقًّا أدبيًّا لرافِعِ الدعوةِ ومثالُ ذلكَ دُخُولُ المؤجِّرِ في العينِ المؤجَرةِ بدونِ مبررٍ ففي هَذَا الغرضِ يكونُ للمستأجرِ مصلحةٌ أدبيَّةٌ في الدَّعْوى التي يرفعُها على المؤجِّرِ وسواء كانتْ المصلحةُ ماديَّةً أو أدبيَّةً، فإنها تكفي لقبولِ الدَّعْوى طالَما أنَّها تستندُ إلى حقٍّ أو مركزٍ يحميه القانونْ.

والمصلَحةُ الأدبيَّةُ تتمثَلُ بالضَّررِ الأدبيِّ[2] الذي يصيبُ المستأجَر في ناحيةٍ أخْرى غير ماليَّةٍ كالشعورِ، أو العاطفة، أو الكرامَةِ، أو الشَّرفِ ومثالها إذا لم يقم المؤجِر (المدينِ بالضَّمانِ) بتسليمِ صورةٍ عائليَّةٍ لَها قيمتُها الأدبيَّة عندَ المستأجرِ (الدَّائنِ بالضَّمانِ) كتذْكَارٍ عائلِّي.

في حينِ أنَّ المصلحةَ القانونيَّةَ في رفعِ الدعوى المباشرةِ تتمثلُ بأنَّ ما يدَعيه المستأجِرُ منْ حقٍّ سنداً لعقدِ التأجيرِ التمويليِّ، قد تعرَّضَ لهُ الغيرَ تعرُّضاً غيرَ محقٍّ، وأنَّ حقَّ المستأجِرِ يحميهِ القانونُ كونَهُ صاحبَ مركزٍ قانونيٍّ على المأجورِ، والقاضي يبحثُ عن وجودِ القاعدةِ القانونيةِ التي تحمي هذا الحق، وعندها يقررُ قبولَ دعوى الضمانِ التي أقامَها المستأجِرُ ضدَّ المؤجِّرِ التمويليِّ أو المورِّدِ، ومعيارُ قبولِ الدعوى سواءً استندَ المستأجِرُ إلى مصلحةٍ ماديةٍ أو مصلحةٍ أدبية، فأساسُ قبولها استنادها إلى حقٍّ أو مركزٍ يحميهِ القانونُ للمستأجِرِ.

---

[1] د. علي إبراهيم الجاسم: مرجع سابق،ص 321.

[2] د. عبد المنعم فرج الصدة: مرجع سابق، ص370.

وإذا خلتِ الدعوى المباشرةُ منْ ذلك، فللقاضي حقُ رفضِ قبولِ الدعوى، وردِّها لانعدامِ المصلحة[1]، ويقترنُ بشرطِ المصلحةِ القانونيةِ أنْ يكونَ للمستأجِرِ نفعٌ قائمٌ وحقيقيٌ يبررُ لجوءهُ للقضاءِ منْ أجلِ دفعِ التعرُّضِ الذي وقَعَ على حقِّهِ الذي يحميهِ القانونُ والمتمثِّلُ في الانتفاعِ الكاملِ والهادئِ للمأجور، فهَو صاحبُ مركزٍ قانونيٍّ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ.

فواقعيةُ المصلحةِ تبررُ أَخذَ الحقِّ بالطرقِ القانونيةِ دونَ اللجوءِ إلى استعمالِ الوسائلِ الخاصةِ كدفعِ التعرُّضِ بالقوة. فوقوعُ الاعتداءِ بصورةٍ فعليةٍ على المستأجِرِ من قِبَلِ الغيرِ، هو الذي يبررُ وجودَ المصلحةِ الواقعيةِ للمستأجِرِ برفعِ دعوى الضمانِ على منْ تعرَّضَ له، لأنَّهُ أُلحِقَ بهِ ضرر، وحرمهُ منَ الانتفاعِ بمحلِّ عقدِ الإيجار، حيثُ أنَّ مجردَ التهديدِ الصادرِ منَ الغيرِ لا يبررُ قِيَامَ المستأجِرِ برفعِ الدعوى استناداً إلى هذا التهديدِ طالما أنَّ حيازةَ المأجورِ تحتَ تصرفهِ دونَ عوائقٍ تمنعهُ منَ الانتفاعِ بالمأجور. فالمصلحةُ القانونيةُ والواقعيةُ هيَ التي تتمثلُ بالمنفعةِ أوِ الفائدةِ المرجوِ تحققُها للمستأجِرِ عندما لجأَ إلى القضاءِ عبرَ دفعِ التعرُّضِ غيرَ المحقِّ، وتَمكِينُ المستأجِرِ منَ الانتفاعِ بالمأجورِ طيلةَ مدَّةِ عقدِ التأجيرِ التمويليِّ، فطلبُ المستأجِرِ يقتصرُ على وقفِ التعرُّضِ الشخصيِّ الصادرِ منَ المؤجِّرِ أو من أحدِ أتباعه، أو أن يطلبَ منَ المؤجِّرِ وقفُ التعرُّضِ الصادرِ لهُ منَ الغيرِ، وأ خيراً متى استحقتِ العينُ المؤجرةُ للغيرَ ولْمَ يتمكنْ المؤجِّرُ من دفعِ هذا التعرُّضِ، فمن حَقِّ المستأجِرِ طلبُ التعويضِ، وتقدَّرُ بمقدارِ الضررِ الذي أصابَ المستأجِرَ صاحبَ المشروعِ.

ثانياً –شرطُ الصفة

يجبُ أنْ يكونَ للمستأجِرِ، عندما يقوُم برفعِ دعوى مباشرةٍ سواءً على المؤجِّرِ أوِ المورِّدِ، وهَو صاحبُ الحقِّ المرادُ حمايته، فهُو الشخصُ الأصيلُ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ، وكذلكَ المؤجِّرُ التمويليُّ حيثُ أَنَّ صاحبَ الصفةِ في الدعوى المباشرةِ هَو نفسُ صاحبِ الحقِّ المدَّعى بهِ (المستأجِر) وجائزٌ أَنْ يكونَ صاحبُ الصفةِ الوكيلَ القانونيَّ للمستأجِرِ أو دائنو المستأجِرِ ولهُم الحقُّ في مباشرةِ دعاوى المستأجِرِ كونهُ أيضاً مديناً لهم، فهؤلاءِ أصحابُ مصلحةٍ شخصيةٍ تجاهَ مدينهُم المستأجِر، فأموالهُ تعتبرُ ضمانٌ عاٌم لدائنه. إذْ يجبُ أنْ يكونَ للشخصِ المُدَّعي عليهِ (المؤجِّر أو المورِّد) صفةٌ أيضاً عندَ توجيهِ الدعوى ضدهما.

ويطلقُ على شرطِ الصفةِ في المدَّعي شرطُ المصلحةِ الشخصيَّة، بأَنْ تُرفعَ الدعوى شخصيَّاً باسمِه[2].

---

[1] د. رمزي سيف: مرجع سابق، ص 138.

[1] د. فتحي والي: مرجع سابق، ص 82.

المطلبُ الثاني: حقُّ المستأجِرِ في الرجوعِ بدعوى غيَرِ مباشرةٍ على الغيَر

سأَتنا ولُ هذا المطلبَ منْ خلالِ فرعين، حيثُ أتناولُ في الفرعِ الأوَّلِ الوسيلتانِ القانونيتانِ لحمايةِ حقِّ الدائنِ بالضمانِ (المستأجِرِ) قِبَلَ المدينِ بالضمانِ (المؤجِّرِ التمويليِّ) حيثُ سأتطرقُ في البندِ الأولِ إلى الوسائلِ التحفظيةِ ، ثمَّ في البندِ الثاني سأتطرقُ إلى الوسائلِ التنفيذيةِ ، وفي الفرعِ الثاني سأتناولُ الشروطَ الواجبُ توافرها حتى يتمكنَ المستأجِرُ منْ إقامَةِ دعوى غيَرِ مباشرةٍ على المورِّدِ وسأتطرقُ في البندِ الأولِ للشروطِ التي ترجعُ للدائنِ(المستأجِر) أمَّا في البندِ الثاني سأتطرقُ للشروطِ التي ترجعُ للمدينِ (المؤجِّر التمويليِّ).

الفرع الأول: الوسيلتان القانونيتان لحماية حق الدائن بالضمان " المستأجر"

من ضماناتِ تنفيذِ الالتزامِ التي منحها القانونُ للمستأجِرِ في عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ، الحقُّ في إقامَةِ الدعوى غيَرِ المباشرة، إذْ يستعملُ الدائنُ بالضمانِ (المستأجِر) حقَّ مدينهِ (المؤجِّر) المدينُ بالضمان؛ فالضمانُ العامُّ للدائن: هَو ذمةُ المدينِ المَالِيةِ، ممثلةٌ بما للمدينِ من حقوقٍ، وما عليهِ من التزاماتٍ قد تزيدُ أوْ تنقصُ نتيجةَ سوءِ النيةِ للمؤجِّرِ التمويليِّ الذي قد يعملُ على تهريبِ أموالهِ أوْ إهمالهِ عنْ طريقِ التقاعُسِ بمطالبةَ مدنيهِ بما لهُ في ذمَّتهِ من أموال، والغرضُ منْ ذلك إلحاقُ الضررِ بدائنيهِ، وقدْ نظَّمَ المُشرِّعُ ذلكَ حمايةً للدائنينَ بأنْ منحهمْ وسائلَ تنفيذيةً وأُخرى تحفظيةً وهذهِ الوسائلُ هَي :

أولاً- الوسائلُ التحفظية

التي تتمثلُ في الإجراءاتِ التي ترمي للمحافظةِ على ذمةِ المدينِ المَالِيةِ (المؤجِّر)، وغرضها المباشُر المحافظةُ على حقِّ الدائنِ خوفاً من ضياعِه، فقد يطلبُ المستأجُِر من الجهاتِ التنفيذيةِ بعد استصدارِ أمرٍ منَ الجهاتِ القضائيةِ على وضعِ الأختامِ على أموالِ مدينهِ (المؤجِّر) خوفاً منَ التصرفِ بها[1].

ثانيا – الوسائلُ التنفيذية

وهي مجموعةٌ منَ الإجراءاتِ ترمي إلى تمكينِ المستأجِرِ (الدائنِ بالضمانِ) من ضمانِ استيفاءِ حقهِ بواسطةِ الحجزِ على أموالِ المدين، وبيعها جبراً، بحيثُ يلجأُ المستأجُِر لهذهِ الوسيلةِ متى كانَ حقهُ ثابتٌ بسند، أوْ صدورِ حكمٍ قضائيٍّ واجبُ التنفيذِ لمصلحةِ المستأجِرِ ضدَّ الغيَرِ، وجميعُ الدائنينَ متساوونَ أمامَ القضاءِ باستخدامِ هذهِ الوسائلِ للحصُولِ على حقوقِهم منَ الذمةِ المَالِيةِ للمدين، إذْ نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ بالمادة (365) منَ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ على أنَّهُ:

---

[2] د. حسن علي الذنون و د. محمد سعيد الرحو: الوجيز في النظرية العامة للالتزام – الجزء الثاني- أحكام الالتزام – دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، لسنة 2004، ص 115.

(مع مراعاةِ أحكامِ القانون، أَموالُ المدينِ جميعها ضامنةٌ للوفاءِ بديونه، وجميع الدائنينَ متساوونَ في هذا الضمان)، وقدْ يكونُ لأحدِ الدائنينَ ميزةُ الأفضليةِ في التقدمِ والتتبعِ في مواجهةِ أموالِ مدينهِ (المؤجِّر).

وقد نصَّ المُشَرِّعُ الأردنيُّ على الدعوى غيرَ المباشرةِ في المادةِ (366) مِنَ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ حيثُ جاءَ فيها:

(1. لكلِّ دائنٍ ولو لَمْ يكن حقهُ مستحقٌ الأداءَ أنْ يباشَر باسمِ مدينهِ جميعَ حقوقِ هذا المدين، إلاّ ما كانَ منها متصلاً بشخصهِ خاصةً أو غيرَ قابلةٍ للحجز.

2. ولا يكونُ استعمالُ الدائنِ لحقوقِ مدينهِ مقبولاً إلاّ إذا أُثبتَ في أَنَّ المدينَ لَمْ يستعملْ هذهِ الحقوق، وإنَّ إهمالهُ منْ شأنهِ أَنْ يؤدي إلى إعساره، ويجبُ إدخالَ المدينِ في الدعوى).

ومفادُ هذا النصِّ أنَّ المستأجِر يعدُّ نائباً عنِ المؤجِّر؛ إذْ يستعملُ حقوقَه، ولَم يستلزِمْ القانونُ وجوبَ إخطارِ أو إعلامِ المؤجِّر، لكنْ إذا رفعتِ الدعوى باسمِ مدينِ المستأجِر، وجبَ إدخالُهُ فيها، وإلاّ كانَت غيرَ مقبولة، ويجبُ أنْ يكونَ مجالُ الدعوى غيرَ المباشرةِ فقط الحقوقُ المَاليةُ القابلةُ للحجزِ عليها والغيرَ متصلةٍ بشخصِ المدينِ كحقهِ في إيقاعِ الطلاق، فهذا حقٌ شخصيٌّ منْ حقوقِ الأسرةِ مقتصرٌ على الزوجِ في مواجهةِ زوجتهِ حتى وإن كانَ فيهِ مصلحةٌ ماليةٌ للدائنِ (المستأجرِ) منْ أَجلِ تخليصِ المدينِ منَ الالتزامِ بنفقةِ الزوجة، بحيثُ لا يستطيعُ المستأجِرُ التدخلَ مطلقاً بذلك، لأنَّ موضوعَ هذهِ الدعاوي تخرجُ عنْ دائرةِ ضماناتهم.

كما قدْ يكونُ المدينُ (المؤجِّر) سيءُ النيةِ يتعمدُ الإهمالَ بالمطالبةِ بحقوقهِ المَاليةِ قِبَلَ الغيَر، حتى لا يقوَم دائنوهُ بإيقاعِ الحجزِ على أموالِه، فهدفُ المُشرِّعِ مِنَ السماحِ للمستأجِرِ (الدائنُ بالضمان) هَو المحافظةُ على الضمانِ العامِّ عنْ طريقِ إدخالِ ما يتمُّ تحصيلهُ من مدينِ المدينِ (المورِّدِ) إلى ذمةِ المدينِ (المؤجِّر)، وتصبحُ ضماناً عاماً للدائنينَ إنْ تعددوا معَ الإشارةِ إلى النيابةِ القانونيةِ التي فرضها القانونُ على المدينِ، وهذا ما أكّدهُ المُشرِّعُ الأردنيُّ في المادةِ (367) من القانونِ المدني. وعدَّ المستأجِر نائباً عنِ المؤجِّر[1]. وتُعرَّفُ الدعوى غيرَ المباشرةِ بأنَّها: (الدعوى التي يرفعها الدائنُ (المستأجر) للمطالبةِ بحقوقِ مدينهِ دونَ إنابةٍ منهُ، وذلكَ مراعاةً لمصلحةِ الدائنِ ضدَّ مدينهِ الذي قصَّر بالمطالبةِ بحقوقهِ قِبَلَ الغيَر قصداً منهُ أو إهمالاً[2].

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها عند إقامة الدعوى غير المباشرة من قبل المستأجر على المورد " مدين مدينه".

---

[1] د. حسن علي الذنون: ود. محمد سعيد الرحو: مرجع سابق، ص 117.

[1] المحامي د. عبد القادر الفار: مرجع سابق، ص 94.

وحتّى يتمكّنَ المستأجِرُ مِنَ الرجوعِ إلى المورِّدِ، لابُدَّ أَنْ يتوافَر نوعانِ مِنَ الشروطِ عندَ إقامةِ الدعوى غيرِ المباشرة، وهذهِ الشروطُ هي:

أولاً –الشروطُ التي ترجعُ للدائنِ (المستأجِر) في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ

اشترطَ القانونُ على الدائنِ الذي يريدُ استعمالَ الدعوى غيرِ المباشرةِ قِبَلَ المورِّدِ أن يتوافَر في حقهِ الشروطُ التالية:

الشرط الأول –أَنْ يكونَ حقّهُ خالٍ مِنَ النزاع

في هذهِ الحالة، يجبُ أَنْ يكونَ حقُّ المستأجِرِ محققاً، أيْ غيرَ متنازعٍ فيه[1]، ويقومُ المستأجِرُ برفعِ دعوى باسمِ المؤجِّرِ، ولا يشترط أَنْ يكونَ حقُّ المستأجِرِ مستحقُّ الأداءِ وينظُر القضاءُ في الدعوى غيرِ المباشرةِ من ناحيةِ علاقةِ الدائنِ بالمؤجِّر، ويكونُ حقُّ المستأجِرِ في ذمةِ المؤجِّرِ خالياً مِنَ النّزاعِ كيْ تتّفقَ الدعوى غيرِ المباشرةِ مَع العملِ الذي يقومُ بهِ الدائنُ وأَنْ يكونَ دينُ المستأجِرِ مقدّراً.

الشرط الثاني – أَنْ يكونَ للدائنِ (المستأجِر) مصلحة

في هذهِ الحالةُ تدخُّلُ المستأجِرِ يكونُ بحكمِ القانون، ودونَ رضا المؤجِّر، ولابُدَّ مِنْ وجودِ مبررٍ قويٍّ ممثلاً بالمصلحةِ[2] من أجلِ دفعِ الضررِ الذي قدْ يُصيبُ المستأجِرَ بسببِ تقاعسِ وإهمالِ المؤجِّرِ في تحصيلِ أمواله، إذ قدْ يسببُ إعسارُ المدينِ وقدْ يزيدُ في إعسارهِ القائمِ بالفعلِ ويقعُ عبءُ إثباتِ ذلكَ على الدائنِ المستأجِر، ومتى كانَ المدينُ المؤجِّرُ موسراً، وأنَّ إهمالهُ في تحصيلِ ديونهِ ليسَ منْ شأنهِ الإضرارُ بالمستأجِر، عندها لا يجوزُ لهُ إقامةُ الدعوى غيرِ المباشرةِ على المورِّدِ، لكن متى كانَ المدينُ مُعسراً، وأنَّ إهمالهُ في تحصيلِ ديونهِ سوفَ تؤدي إلى زيادةٍ في إعسارهِ الفعلي، إذْ يزيدُ مجملُ ديونهِ عنْ مجملِ حقوقهِ.

ثانيا: الشروط العائدة للمدين (المؤجر)

حتى تقبلَ دعوى المستأجِرِ قِبَلَ المورِّدِ يجبُ أَنْ تكونَ لهُ مصلحةٌ وصفةٌ لإقامتها، والقانونُ يتطلبُ إدخالَ المؤجِّرِ كطرفٍ في الدعوى غيرِ المباشرةِ[3] التي رفعها المستأجِرُ على المورِّدِ، والذي

---

[2] د. حسن علي الذنون: ود. محمد سعيد الرحو: مرجع سابق، ص 118.

[3] نفس المرجع السابق، ص 119.

[1] د. حسن علي الذنون: ود. محمد سعيد الرحو، ص 120. ونعني بها :" هي الدعوى التي يرفعها أحد الدائنين أو جميعهم بالنيابة عن مدينهم ويطلب بها حقهم في أن يباشرو بإسم مدينهم جميع حقوق هذا المدين إلا ما كانَ منهُا متصلاً بشخصه خاصة أو غير قابل

يمثلُ (مدينَ مدينه) فالمؤجِّر يعلُم بكافةِ تفاصيلِ الحقِّ الذي يطالبُ بهِ المستأجِر إضافةً إلى أنَّ إدخالَ المؤجِّرِ الأصليِّ بالدعوى غيرِ المباشرةِ فيه فائدةٌ للموردِ الذي رفعتِ الدعوى عليه، فقد يعملُ المؤجِّر على دفعِ الدينِ للمستأجِرِ، وعندها يتمُّ إبراءُ الموردِ.

ويتحقّقُ عنصرُ المصلحةِ للمستأجِرِ متى تعرَّضَ المؤجِّر التمويليُّ لعدمِ الملاءة أو تعرّضهِ لعدمِ القدرةِ على الإيفاءِ[1].

إنَّ الغايةَ منْ رفعِ الدعوى غيرِ المباشرةِ على الغيرِ: هَو أنَّ المستأجِر قدْ لا تتوفُر لديهِ الثقةُ بالمؤجِّرِ لعدمِ ملاءته، ولأنَّ أمواله المعروفةَ للمستأجِرِ لا تكفي لإيفاءِ دينِ المستأجِرِ إذا ما تعرَّضَ الغيرَ للمأجورِ، وقدْ تكونُ أموالُ المؤجِّرِ مرهونةٌ لمصلحةِ دائنينَ آخرين، الأمُر الذي ينعكسُ سلباً على دينِ المستأجِرِ كلياً أو جزئياً، وبسببِ سوءِ نيَّةِ المؤجِّرِ وتقاعسه عن تحصيلِ أمواله، منحَ المُشرِّعُ دائنَ المؤجِّرِ حقَّ ممارسةِ الدعاوي الممنوحةِ لمدينه تجاه الغيرِ، عدا دعوى الفسخ، ويتمُّ إضافةُ ما يُحصَّلُ منَ الغيرِ يضافُ لذمةِ المؤجِّرِ المالية تمهيداً لاستيفاءِ دينهِ من هذه الذمة، بحيثُ ترفعُ الدعوى غيرَ المباشرةِ باسمِ المؤجِّرِ ونيابةً عنه، عكسَ الدعوى المباشرة، ترفعُ الدعوى على الغيرِ باسمِ المستأجِرِ الشخصيِّ.

وبالرجوعِ إلى قانونِ التأجيرِ التمويليِّ الأردنيِّ لْم أجدْ نصَّاً صريحاً يمنحُ المستأجَر حقَّ إقامَةِ دعوى غيرِ مباشرةٍ على الموردِ، ولا يعتبُر ذلكَ من بابِ النقصِ التشريعي، حيثُ أنهُ ما لْم ينظْم بنصٍّ خاصٍّ أو بشروطٍ محددةٍ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ يتمُّ الرجوعُ إلى أحكامِ القانونِ المدنيِّ، وهذا هو حال قانون التأجيرِ التمويليِّ المصري رقم (95) لسنة (1995م) المعدل بالقانون رقم (16) لسنة (2001م).

وأخيراً فإنَّ هدف المستأجِرِ من إقامَةِ دعوى غيرِ مباشرةٍ على مدينِ مدينهِ (الموردِ) هَو المحافظةُ على حقوقِ المدينِ (المؤجِّر) وأموالهِ باعتبارها تمثلُ الضمانَ العامَّ لدائنيه، لكنْ متى أقامها باسمِ المؤجِّرِ ونيابةً عنه لا يكونُ لهُ ميزةُ التقدمِّ على سائرِ الدائنينَ العاديينَ للمؤجِّرِ. والنتيجةُ المنطقيةُ للدعوى غيرِ المباشرةِ أنَّ الدينَ موضوعها، أخيراً يدخلُ في ذمةِ المؤجِّرِ الماليةِ فينصهُر ويصبحُ جزءاً منْ حقِّ الارتهانِ العامِّ العائدِ للدائنين[2]، وأنَّ التكييفَ القانونيَّ للدعوى غيرِ المباشرةِ أنها نيابةً قانونيةً منْ نوعٍ خاصٍّ، إذْ تتوفُر للمستأجِرِ مصلحةٌ مشروعةٌ وعاجلةٌ تتيحُ لهُ

للحجز". ولا يكونُ إستعمالِ الدائنين لحقوقِ مدينهم مقبولاً إلا إذا أثبتوا أنَّ المدينِ لم يستعمل هذه الحقوقِ وإنَّ أهمالهُ من شأنه أن يؤدي الى إعسارهِ ويجبُ إدخالُ المدينِ في الدعوى وبالتالي يضمنُ الدائنونَ بالنيابةِ عن مدينهم في إستعمالِ حقوقِه . وكل نفعٍ يدخلُ في أموالِ المدينِ ويكونُ ضامناً لجميعِ دائنيه.

[2] د. مصطفى العوجي: مرجع سابق، ص 229.

[1] د. مشاعل عبد العزيز الهاجري: أحكام الالتزام – آثار الالتزام – ضمانات تنفيذ الالتزام – الدعوى غير المباشرة (استعمال الدائن حق مدينه)، جامعة الكويت – كلية الحقوق – قسم القانون الخاص، لسنة 2004، ص 9.

التدخلَ في شؤونِ مدينه للمحافظةِ على الضمانِ العامِّ، ولكنْ لا يستأثُر المستأجِر بثمرةِ الدعوى غيرَ المباشرةِ، ولا يستطيعُ أنْ يتقدَم على سواهُ منَ الدائنين.

وقبل أنْ أُنهي الحديثَ عنِ الدعوى غيرَ المباشرةِ والتي يستخدمها المستأجِر بإقَامتها على المورِّدِ، لابدَّ منَ التحدثِ عنْ نطاقِ تلكَ الدعوى. إذْ تشملُ جميعَ الحقوقِ والأموالِ التي تعتبرُ جزءاً منَ الذمةِ المَاليةِ للمؤجِّرِ، ويُستثنى من نطاقِ الدعوى غيرَ المباشرةِ ما يلي[1]:

1. الرخص: كونها لا تعتبرُ من عناصرِ الذمةِ المَاليةِ، إذْ لا يستطيعُ المستأجِر أنْ يقبلَ منفعةً عرضتْ على المؤجِّرِ أو أنْ يوافقَ على هبةٍ نيابةً عنه.

2. الحقوقُ الشخصية[2]، إذْ إنها لا تتقلبُ إلى مبلغٍ من النقودِ يضافُ إلى ذمةِ المؤجِّرِ المَاليةِ كالحقوقِ المَالية، ولا يستطيعُ المستأجِر أنْ يرفعَ دعوى نيابةً عنْ مدينه (المؤجِّر) إثباتَ طلاقٍ أو إنكارَ نسب.

3. الحقوقُ غيرُ القابلةُ للحجزِ تتنافى مع هدف المستأجِر من المحافظةِ على الضمانِ العامّ، فمتى كانَت هذه الحقوقُ غيرَ قابلةٍ للحجزِ عليها، كدينِ النفقة[3]، وحقِّ السكنى، وأُجورِ العمال، فإنَّها تخرجُ عن نطاقِ هذهِ الدعوى منْ حيثُ الأصل.

4. الحقوقُ المَاليةُ التي تغلبُ فيها الاعتباراتُ الشخصيةُ والأدبية.

إذْ لا يستطيعُ المستأجِر أنْ يرفعَ دعوى غيرَ مباشرةٍ لمطالبةِ الغيرِ بالتعويضِ عمَّا ألحقهُ بالمؤجِّرِ(مدينه) منْ ضررٍ أدبي، حيثُ إنَّ الضررَ الأدبيَّ لا يدخلُ كعنصرٍ منْ عناصرِ الذمةِ المَاليةِ إلاّ إذا تمَّ الاتفاقُ على تحديدِ قيمتِه، أو حُدِّد بموجبِ حكمٍ قضائي، وإنَّ حقَّ المشارطةِ الذي يشترطهُ المؤجِّر للغيرِ لا ينتقلُ إلى ورثتِه أو دائنِه، إذْ لا يستطيعُ المستأجِر نقضَ مثلِ هذا الاشتراطِ كونُ هذا الحقِّ متصلٌ اتصالاً لا يُمكنُ فصلهُ بإرادةِ المؤجِّر، ويتمُّ تثبيتهُ بإرادةِ المدينِ (المؤجِّر) الحرةِ الخاليةِ منَ الإكراه، فلا يستطيعُ المستأجِر أن يستعملَ حقَّ المؤجِّرِ بالرجوعِ بما أوهبَ حتى وإنْ كانَ حقاً مالياً يزيدُ ذمّةَ المؤجِّرِ المَاليةِ، وتُعتبرُ الدعوى غيرَ المباشرةِ قاصرةً على حمايةِ حقوقِ المستأجِرِ لأنَّ إقامتها على المورِّدِ وهو طرفٌ خارجيٌّ عنْ عقدِ التأجيرِ التمويليِّ لا يحرِمُ المدينَ الأصليَّ (المؤجِّر) منَ التصرفِ في الحق موضوع الدعوى غيرَ المباشرة، إذ يستطيعُ

---

[2] د. عبد المنعم فرج الصده : مرجع سابق، ص 185 . وقد عرَّفَ الحق الشخصي بأنَّه:"حق يتمثل في رابطة قانونية بين شخصين ، بمقتضاها يقوم احدهما وهو المدين قِبَل الآخر وهو الدائن بأداء مالي معين ، فهذا الأداء المالي ، وهو دائماً عمل يقوم به المدين،

[3]هو القيمة التي تثبت للدائن بمقتضى القانون ، فيؤدي هذا الى قيام رابطة بين الدائن والمدين ، حيثُ يستطيع الدائن بمقتضاها أن يطالب المدين بالأداء الواجب عليه" .

[4] د.عبد المنعم فرج الصده : نفس المرجع ، ص 450.

المؤجِّر التصرفَ في الدينِ وإبراءِ المورِّد، ويستطيعُ المؤجِّر التصرفَ بالحقِّ الذي حصّلهُ المستأجِر نتيجةَ إقامةِ دعوى غيرِ مباشرةٍ على المورِّد، ويستطيعُ المؤجِّر التصرفَ به إذْ يملكُ بيعهُ أو تأجيرهُ وجائزٌ التنازلَ عنه، ولا يستطيعُ المستأجِر منعَ المؤجِّر من القيامِ بتلكَ التصرفاتِ القانونيّة، ولا يملكُ سوى إقامةِ دعوى عدمِ نفاذِ تصرفِ المدينَ (المؤجِّر) قِبَلَ دائني (المستأجِر)[1]، ويطلقُ عليها الدعوى البوليصية. فضلاً على أنَّ الأموالِ المُحصَّلةَ بطريقِ الدعوى غيرِ المباشرةِ لا يستأثُر بها المستأجِر حصراً، بل تدخلُ في الضمانِ العامِّ المُقر لجميعِ دائني المؤجِّرِ والأفضلُ للمستأجِرِ (دائن المدين) أنْ يلجأَ إلى الدعوى المباشرةِ للأسبابِ التاليةِ[2]:

1. أنْ ترفَع الدعوى المباشرةُ من قِبَلِ المستأجِرِ على مدينِ المدينِ (المورِّد) مع بقاءِ دعوى المدينِ قِبَلَ المؤجِر مدينه (المورِّد).

2. أنْ يرفعها المستأجِر باسمِهِ الشخصيِّ ضدَ المورِّدِ لا باسمِ المؤجِّرِ التمويليِّ.

3. أنْ يمتنعَ على المؤجِّرِ التصرفَ في الحَقِ موضوعِ الدعوى خصوصاً الإبراءُ [3] متى كانَ مُعسراً.

4. يجبُ على المورِّدِ متى أقَامَ المستأجِر الدعوى المباشرةُ ضدهُ أنْ يوفِي حصراً للمستأجِرِ وليسَ للمؤجِّرِ التمويليِّ.

5. يستأثُر المستأجِر بالحَقِّ موضوعِ الدعوى المباشرةِ المقَامَةِ ضدَّ المورِّد، ولا يدخلُ في الضمانِ العامِّ المُقررِ لجميعِ دائني المؤجِّر.

6. لا تمنحُ الدعوى المباشرةُ إلاّ بنصٍّ تشريعي.

وقد أَعْطى المُشرِّعُ الأردنيُّ للمستأجِرِ حقَّ إقامةِ دعوى مباشرةٍ[4] على المورِّدِ، ويمثلُ مدينَ مدينهِ (المؤجِّر) ليسَ من أجلِ المحافظةِ على حقوقِ المؤجِّرِ قِبَلَ المورِّد، لكن منْ أجلِ اقتضاءِ حقهِ المباشرِ ممَّا للمؤجِّرِ من مالٍ في ذمةِ المورِّد. والمُشرِّعُ الأردنيُّ أجازَ للمستأجِرِ (عامل المقاول) الحقَّ بإقامةِ دعوى مباشرةً على ربِّ العملِ الذي بدورِهِ قَامَ باستئجارِ المقاولِ والمطالبةُ

---

[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 122.

[2] د. مشاعل عبد العزيز الهاجري: مرجع سابق، ص 22.

[3] ويقصدُ بالإبراء أنّهُ :" هو تصرف قانوني بالإرادة المنفردة به ينقضي الإلتزام دونَ مقابل". ويتميز الإبراء بمايلي :

1- أنّه يتِم بالإرادةِ المنفردةِ للدائن .

2- يعتبرُ من أعمالِ التبرعِ .

[4] انظر نص الفقرة الثالثة من المادةِ العاشرة من قانون التأجير التمويليِّ الاردني رقم (45) لسنة 2008 :" الحق في الرجوعِ على المورِّد مباشرةً ، فيما يخص جودة ونوعية المأجور وكميته واحكام تسليمه والشروط الاخرى الواردة في عقدِ التوريد ، وذلك بدونَ إجحاف بحقِ المؤجِّر بالرجوع على المورِّد " .

الَمال يةُ حسبَ مقدا رِ الأجرةِ الُمتفقِ عليها نظيَر العملِ الذي يقّدمه ُ العاملُ لإنجازِ عملِ المقاول، بحيثُ ألزَم الُمشرِّع ُ ربَّ العملِ أَن يدفع َ للعاملِ استحقاقه ُ الُمترتِبُ في ذمةِ المقاول، على أَن يخصَم مَن المبالغِ المستحقةِ للمقاولِ في ذمةِ ربِّ العملِ سنداً لأحكامِ المادةِ رقم 15/هـ من قانونِ العملِ الأردني رقم (8) لسنةِ (1996 م). وكذلكَ يجوزُ لعمالِ المقاولِ من الباطنِ حقُّ إقاَمةِ دعوى مباشرة ً على المقاولِ الأصليِّ وربِّ العملِ في حدودِ المستحقِّ لهم بذمةِ المقاولِ الأصليِّ وقتَ رفعِ الدعوى.

المطلبُ الثالث – نطاقُ الـ رجوعِ المباشرِ من قَبِلِ المستأجِرِ على المورِّدِ

سأتناولُ هذا المطلب منْ خلالِ فرعينِ ، حيثُ أتناولُ في الفرعِ الأولِ حالاتَ الرجوعِ المبـ اشرِ على المورِّدِ منْ قِبَلِ المستأجِرِ ، وفي الفرعِ الثاني استثناءاتُ الرجوعِ المباشرِ على المورِّدِ من قِبَلِ المستأجِرِ.

سوفَ اعرضُ منْ خلالِ هذا المطلب إلى المدى الذي يستطيع ُ من خلالهِ المستأجُِر الرجوعَ فيهِ على المورِّدِ، إذْ إنَّ هناكَ حالاتٌ يجوزُ فيهِا للمستأجِرِ الرجوع، وهناكَ حالاتٌ يمتنع ُ فيها على المستأجِرِ الرجوعَ.

وقد نظم الُمشرِّع ُ المصريُّ نطاقَ الرجوعِ المباشرِ بقانونِ التأجيرِ التمويليِّ المصري رقم (95) لسنة (1995 م) الُمعَّدلِ بالقانون رقم (16) لسنة (2001م) حيثُ نصَّتِ المادةُ (13) منه ُ على ذلك، إذ جاَء فيها: (للمستأجِرِ أنْ يرجعَ مباشرة ً على المورِّدِ أْو المقاولِ بجميعِ الدعاوى التي تنشأُ للمؤجِّرِ عن العقدِ المبرمِ بينه ُ وبينَ المورِّدِ أْو المقاول، فيما عدا دعوى فسخِ العقدِ، وذلكَ دونَ إخلالٍ بحقوقِ المؤجِّرِ في الرجوعِ على المورِّدِ أو المقاولِ في هذا الشأن).

الفرع الأول: حالاتُ الرجوعِ المباشرِ على المورِّدِ من قِبَلِ المستأجِرِ

قد لا يتمكنُ المستأجُِر للمأجورِ طبقاً لعقدِ التأجيرِ التمويليِّ المبرمِ بينه ُ وبينَ المؤجِّرِ التمويليِّ منَ الانتفاعِ بالمأجور، وعندها يستطيع ُ أنْ يرجع َ على المورِّدِ الذي قاَم ببيعِ الأموالِ المؤجَرِة للمؤجِّرِ طبقاً لعقدِ البيعِ الذي أُبرم، لكنَّ المورِّد يضمنُ الحقوقَ الثابتةَ المقررةَ لمصلحةِ المؤجِّرِ في عقدِ البيعِ، والمستأجُِر لا يستطيع ُ إقاَمةَ دعوى يطلبُ فيها فسخَ عقدِ البيعِ لوجودِ عيوبٍ

خفيةٍ بالمعداتِ، ويضمنُ بائعُ المعداتِ العيوبَ الخفية[1] ، متى كانَ العيبُ مؤثراً ومنْ شأنه تقليلُ انتفاعِ المستأجِرِ بالمأجورِ بصورةٍ جسيمة، وأنْ يكونَ العيبُ قديماً وخفياً أي لا يستطيعُ المشتري (المؤجِّر التمويليِّ) اكتشافه.

فإذا كانَ من شأنِ العيوبِ الخفيةِ تقليلُ منفعةِ المستأجِرِ بالمأجور، يستطيعُ المستأجِرُ أنْ يرجعَ على المورِّدِ مباشرةً لكي يضمنَ تلكَ العيوبَ الخفية، وأ يرجعَ على المورِّدِ بسببِ تأخيرِه في تنفيذِ التزامه بتسليمِ المأجورِ للمستأجِرِ، وعندها يطلبُ المستأجِرُ منَ المؤجِّرِ التمويليِّ إنقاصَ الثمنِ المحددِ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ إذا قامَ بشرائِهِ عندَ انتهاءِ مدَّةِ العقدِ نتيجةَ وجودِ تلكَ العيوبِ معَ حقهِ بالمطالبةِ بالتعويضِ عمَّا أصابهُ من ضررٍ من جراءِ التأخيرِ في تسليمهِ المأجورِ، ومن حقِّ المستأجِرِ أنْ يطلبَ من المورِّدِ التنفيذَ العينيَ لإصلاحِ العيوبِ التي تخللتِ المعدات، والتي لا يكتشفها إلا خبير[2] ، فإذا رفض المورِّدُ الإصلاحَ وجبَ عليهِ أن يعوضَ المستأجِرَ عمَّا أصابَ المعداتِ منْ عيوبٍ خفية[3].

الفرع الثاني: استثناءاتُ الرجوعِ المباشرِ على المورِّدِ من قِبَلِ المستأجر

على الرغمِ من منحِ المستأجِرِ حقَّ إقامَةِ الدعاوي الممنوحةِ للمؤجِّرِ قِبَلَ المورِّدِ، إلَّا أنَّ المُشرِّعينِ الأردنيّ والمصريّ لم يسمحا للمستأجِرِ حقَّ طلبِ فسخِ العقدِ خوفاً منْ أنْ يتحللَ المستأجِرُ من التزاماته المحددةِ بعقدِ التأجيرِ التمويليِّ، إذ يحققُ ذلك مصلحةً للمؤجِّرِ إذا منحَ المؤجِّرُ التمويليُّ وحدهُ حقَّ طلبِ فسخِ عقدِ البيعِ المبرمِ بينهُ وبينَ المورِّد، ممَّا يترتبُ عليهِ استردادُ المورِّدِ للمعداتِ والعودةُ إلى الحالةِ التي كانَا عليها قبلَ التعاقد، وحقُّ طلبِ الفسخِ مقتصرٌ على المؤجِّرِ دونَ المستأجِرِ كونهُ صاحبُ حقوقٍ تجاهَ المورِّدِ بموجبِ عقدِ البيع.

وإنَّ عقدَ التأجيرِ التمويليِّ قدْ يشترطُ فيهِ المؤجِّرُ على المستأجِرِ عدمَ منحِ الأخيرِ سلطةَ ردِّ المبيعِ إلى المورِّدِ، لأنَّ من شأنِ ذلكَ إعادةُ الحالةِ بالمتعاقدينِ (المؤجِّر والمستأجِر) إلى الحالةِ التي كانا عليها قبلَ التعاقد، إذ لا يستطيعُ المستأجِرُ من الانتفاعِ في المأجور، ولا يتمُّ سريانُ آثارِ العقدِ على أطرافه. ومنَ المُستحسنِ منعُ المستأجِرِ منَ استعمالِ هذا الحق.

---

[1] بشار جمال نمر: مرجع سابق، ص 185. وللمزيد انظر نص الفقرة الرابعة من المادة (513) من القانون المدني الاردني والتي تظمنت : " يشترط في العيب القديم ان يكونُ خفياً والخفي هو الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع او لا يتبينه الشخص العادي او لا يكشفه غير خبير او لا يظهر إلا بالتجربة ".

[2] يوسف عبدالله يوسف فريوان : ضمانات التقاضي : دراسة فقهية مقارنة بأصول المحاكمات الشرعية الأردنية، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة آل البيت ، لسنة 2008، ص70 . وقد عرَّفَ الخبير بأنَّه : "عبارة عن أشخاصٍ لا يشترطُ تعينهم موظفينَ دائمينَ في المحاكمِ ، وإنَّما يتُم إستدعاؤهم والإستعانةُ بخبراتهم كلما دعت الحاجةُ ذلك لحلِ مشكلاتِ التقاضي وفصلِ الخصوماتِ".

[3] د. عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، ص 134.

ومقابلَ إعفاءِ شركةِ التأجيرِ التمويليِّ منْ موجبَ الضمانِ تجاهَ المستأجِرِ، أعطَي هذا الأخيرُ الحقَّ بالرجوعِ على بائعِ الأموالِ موضوع عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ ، بدعوى مباشرةٍ من أجلِ حمايةِ حقهِ في الانتفاعِ بتلكَ الأموال.

بحيثُ تقوُم شركةُ التأجِيرِ التمويليِّ بوضعِ بندٍ في عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ على ذلكَ الإعفاء، كما تضعُ بنداً آخَر تخولُ المستأجِر بموجبهِ الحقَّ في رفعِ دعوى مباشرةً على البائعِ(المورِّدِ) في حالِ تأخرهِ في التسليم، أو عندَ وجودِ عيوبٍ خفيةٍ في المعداتِ أوِ الآلاتِ أو في حالةِ عدمِ مطابقتها معَ المواصفاتِ المطلوبةِ [1] .ولكنَّ إلغاءَ عقدِ البيعِ لا يسري على المؤجِّرِ إذا طلبَ منَ المستأجِرِ بدونِ دعوةٍ وإعلاُم المؤجِّر. خاصةً أنَّ المستأجَر هَو طرفٌ خارجيٌّ عن عقدِ البيعِ المبرمِ ما بينَ المؤجِّرِ والمورِّدِ ، فلا توجدُ علاقةٌ تعاقديةٌ مباشرةٌ ما بينَ المستأجِرِ والمورِّدِ ، فيكونُ المشرِّعُ المصريُّ بنصِّ المادةِ (13) من قانونِ التأجِيرِ التمويليِّ رقم (95) لسنة 1995 والتي تضمنت على أنَّ : (للمؤجِّرِ أنْ يرجعَ مباشرةً على المورِّدِ أوِ المقاولِ بجميعِ الدعاوي التي تنشأُ للمؤجِّرِ عن العقدِ المبرمِ بينهُ وبينَ المورِّدِ أو المقاولِ ، فيما عدا دعوى فسخِ العقد، وذلكَ دونَ إخلالٍ بحقوقِ المؤجِّرِ في الرجوعِ على المورِّدِ أو المقاولِ في هذا الشأن"،فيكونُ المشرِّعُ المصريُّ بهذا النصِّ قد حسَم الجدلَ الفقهيَّ والقضائيَّ المستمَر الذي حدثَ بفرنسا بشكلٍ صريحٍ على حقِّ المستأجِرِ في الرجوعِ على البائعِ بالضمانِ المقررِ للمؤجِّرِ، فلهُ أن يطالبَ بإنقاصِ الثمنِ عندَ وجودِ عيبٍ في المالِ المؤجِرِ أو لنقصٍ فيه ، ولهُ أيضاً مطالبتهُ بالتعويضِ عن التأخِيرِ في تسليِم ذلكَ المال، أو مطالبتهُ بالتنفيذِ العينيِّ مع المحافظةِ على حقوقِ المؤجِّرِ في الرجوعِ على المورِّدِ أو المقاولِ في هذا الشأن.

ولكنَّ المشرِّع المصريَّ استثنى دعوى فسخِ عقدِ البيعِ المبرمِ بينَ المؤجِّرِ والبائعِ (المورِّدِ) من نطاقِ الدعوى المباشرةُ المقررةُ للمستأجِرِ تجاهَ البائعِ، وذلكَ من أجلِ المحافظةِ على مصلحةِ المؤجِّرِ، فليسَ للمستأجِرِ في القانونِ المصريِّ والقانونِ الأردنيِّ حقُّ طلبِ فسخِ عقدِ البيع[2].

[1] د. نادر عبد العزيز شافي : مرجع سابق ، ص234.

[2] نفس المرجع السابق ، ص243-244.

المبحث الثاني: فسخُ عقدِ التأجيرِ التمويليِّ

ينتهي عقدُ التأجيرِ التمويليِّ بانتهاءِ المدَّةِ المحددةِ له، عندما يُنفذُ كلَّ طرفٍ ما رتبهُ عليهِ العقدُ من التزامات، وبذلكَ يكونُ العقدُ قدْ انتهى نهايتهُ الطبيعة[1] ، لكنْ قدْ يشوبُ تنفيذَ العقدِ من قِبلِ أطرافهِ خللٌ منْ شأنهِ أنْ يؤدي إلى انقضاءِ العقدِ قبلَ نهايةِ مدّتهِ. إذْ إنَّ عقدَ التأجيرِ التمويليِّ منَ العقودِ الملزمةِ للجانبين، وإنَّ إخلالَ أحدَ طرفي العقدِ بتنفيذِ الالتزامِ الواقعِ على عاتقهِ يخولُ الطرفَ الآخرَ الحقَّ في طلبِ فسخِ العقدِ.

وقبلَ التطرُّقِ لصلاحيةِ القاضي في تقديرِ مبلغِ التعويضِ، يجبُ أنْ أُبينَ الأَساسَ القانونيَّ للفسخِ، حيثُ انقسمت آراءُ فقهاءِ القانونِ الوضعيِ إلى ثلاثةِ اتجاهات، ويمكنُ حصرها بما يلي:

الاتجاهُ الأول: الأساسُ القانونيُّ للفسخِ هوَ سببُ الالتزام.

الاتجاهُ الثاني: الأساسُ القانونيُّ للفسخِ هوَ الشرطُ الفاسخُ الضمني.

الاتجاه الثالث: الأساسُ القانونيُّ للفسخِ هوَ الارتباطُ ما بينَ الالتزاماتِ المتقابلة.

الاتجاه الأول: الأساسُ القانونيُّ للفسخِ هوَ سببُ الالتزام

من أنصارِ هذا الاتجاهِ الدكتورُ سليمان مرقس، والدكتورُ عبد الرزاق حسن فرج، إذْ يعتقدونَ أَنَّ طلبَ الفسخِ أساسهُ فكرةُ السبب، فسببُ الالتزامِ في العقدِ الملزمِ للجانبينِ هوَ الالتزامُ الذي يقابله؛ فإذا لْم ينفذُ أَحدُ المتعاقدينِ التزامه، فهذا يعني أَنَّ الالتزَام المقابلَ يكونُ بدونِ سبب، ومنَ الطبيعيِّ أنْ يتحللَ المتعاقدُ الآخرُ منِ التزامهِ بفسخِ العقد.

لكنّ جانبٌ منَ الفقهِ انتقدَ أَنصارَ هذا الاتجاه معللاً ذلكَ أنَّهُ في حالةِ انعدامِ سببِ الالتزامِ المقابلِ يوجبُ على القاضي إبطالَ العقدِ لا فسخُه[2] ، وللقاضي سلطةٌ تقديريةٌ إذْ قدْ يحكُم بفسخِ العقدِ معَ التعويضِ إن كانَ لهُ مقتضى، فلو كانَ أساسُ الفسخِ هو انعدامُ سببِ الالتزامِ المقابلِ لكانَ منَ المفروضِ على القاضي إبطالُ العقدِ دونَ فسخهِ.

الاتجاه الثاني: الأساسُ القانونيُّ للفسخِ هو الشرطُ الفاسخُ الضمني

يرى أنصارُ هذا الاتجاهُ ومنهُم الدكتورُ محمود جمال الدين زكي، والدكتورُ عبد المنعم البدراوي، أنَّ أساسَ الفسخِ قائمٌ على افتراضِ أنَّ المؤجِّرَ التمويليَّ والمستأجَرَ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ، قدْ اتجهتْ إرادتهم ضمناً إلى تقريرِ حقِّ الفسخ؛ فإذا لْم يُنفذُ أَحدُ المتعاقدينَ التزامهُ كانَ

---

[1] د. نجوى البدالي: مرجع سابق، ص 392.

[2] د. أحمد حشمت أبو ستيت: نظرية الالتزام، الكتاب الأول، الطبعة الثانية، مطبعة مصر، لسنة 1954، ص 339.

للمتعاقدِ الآخرِ حقُّ الفسخ[1] ، وقدِ انْتُقِدَ هذا الرأْي، لأنَّ افتراضَ الشرطِ الفاسخِ الضمنيِّ لا يقومُ على حججٍ صحيحةٍ وسليمة. ومضمونُ الشرطِ الضمنيِّ الفاسخِ أنَّهُ بمجردِ عدمِ قِيامِ المؤجِّرِ بتنفيذِ التزامهِ يتحققُ الشرطُ الفاسخ، وبالتالي ينفسخُ العقْدُ منْ تلقاءِ نفسه؛ وحقيقةُ الأمرِ أنَّ الفسخَ لا يتحققُ إلَّا بناءً على حكمٍ قضائي، أو بحالةِ وجودِ نصٍّ في عقدِ التأجيرِ التمويليِّ اتفقَ عليهِ المتعاقدانِ وقراره، فالشرطُ الضمنيُّ الفاسخُ يتناقضُ معَ سلطةِ القاضي التقديريةُ في فسخِ العقدِ أوْ رفضه.

الاتجاه الثالث: الأساسُ القانونيُّ للفسخِ هوَ الارتباطُ ما بينَ الالتزاماتِ المتقابلة

من أنصارِ هذا الرأي الدكتور المرحوم عبد الرزاق أحمد السنهوري، إذ يعتقدُ أنَّ أساسَ الفسخِ قائمٌ على فكرةِ الارتباطِ ما بينَ الالتزاماتِ المتقابلةِ في العقودِ الملزمةِ للجانبين. فطبيعةُ هذه العقودِ تقتضي أنْ يكونَ التزامُ أحدِ المتعاقدينِ مرتبطاً بالتزامِ المتعاقدِ الآخر. فإذا لمْ يقمْ أحدُ المتعاقدينَ بتنفيذِ ما التزمَ به، يكونُ للمتعاقدِ الآخر، إمَّا أنْ يدفعَ بعدمِ التنفيذ[2] حتى يقومَ المتعاقدُ الأولُ بالوفاءِ بما التزمَ به، ولهُ أنْ يتحللَ نهائياً منْ هذا الالتزام بفسخِ العقد، والاتجاهُ الثالثُ هوَ الأقربُ للعدالةِ ونؤيدُهُ لأنَّ أساسَ الالتزامِ قائمٌ على مبدإِ التعادلِ بينَ التزاماتِ أطرافِ العقدِ الملزمِ للجانبين، والنتيجةُ الحتميةُ أنَّهُ في حالةِ إخلالِ أحدهُم بتنفيذِ التزامهِ يُعطى للطرفِ الثاني حقُّ التحللِ من التزامهِ عن طريقِ الفسخِ.

وقد يواجهُ تنفيذُ العقدِ ظروفاً طارئةً غيرَ متوقعة، كما قدْ يُخلُّ أحدُ المتعاقدينَ بتنفيذِ التزاماتهِ وعندها يلجأُ الطرفُ الآخرُ للمحكمةِ المختصةِ للمطالبةِ بالتعويضِ عمَّا لحقهُ من ضررٍ ماليٍّ و فسخِ العقدِ، إذ يوجدُ خصوصياتٌ لعقدِ التأجيرِ التمويليِّ في حالةِ تقريرِ فسخِ العقدِ، لكن قدْ يتمُّ الاتفاقُ بينَ المتعاقدينَ على اعتبارِ العقدِ مفسوخاً من تلقاءِ نفسهِ دونَ حاجةٍ للجوءِ إلى القضاءِ، كحالةِ حصولِ القوةِ القاهرةِ أوِ الظروفِ الطارئةِ عندما تؤدي إلى هلاكِ المأجورِ، إذْ تجعلُ تنفيذَ الالتزامِ مُستحيلاً، وهذا ما يسمَّى بالانفساخِ، وقد أوردَ المُشرِّعُ الأردنيُّ بقانونِ التأجيرِ التمويليِّ رقم (45) لسنة (2008م) إذ تضمنتِ المادةُ (14/ب) على ما يلي: (إنَّ هلاكَ المأجورِ أوِ استحالةَ استعماله وفقاً للغاياتِ المقررةِ لهُ بعدَ تسلمه، ولو كانَ ذلكَ عائداً لظروفٍ قاهرةٍ أوْ لسببٍ خارجيٍّ لا يدَ لهُ فيه، لا يُعفى المستأجرُ منِ التزاماتهِ بموجبِ عقدِ التأجيرِ ولا يتيحُ لهُ المطالبةَ بفسخهِ، ما لمْ يتمُّ الاتفاقُ على خلافِ ذلك).

---

[1] إخلاص محمد إسماعيل: التزام المؤجِّر بتَمكينِ المستأجر من استيفاءِ منفعة العين المؤجَرة، رسالة ماجستير قدمت إلى الجمهورية اليمنية، بجامعة عدن، لسنة 2000، ص 122.

[2] د. عبد المنعم فرج الصده: مرجع سابق ، ص386. والذي عرَّفَ الدفع بعدمِ التنفيذ بأنَّه:" هو حق كل متعاقد في عقدِ ملزم للجانبين في أن يمتنع عن تنفيذِ إلتزامهِ حتى يقوم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما إلتزم به". فهو عبارة عن وقفِ تنفيذ العقدِ من جانب أحد المتعاقدين حتى يقوم الآخر بالتنفيذ.

مفادُ هذا النصِّ أنَّ المستأجَر (صاحب المشروع) بعَد أنْ تسلَم المأجورِ ، ووقَعْت ظروفٍ طارِئَةٍ على العَقْدِ لا دَخْلَ للمؤجِّرِ بحصولِها من شَأْنِهَا حرمانِ المستأجِرِ مَن الانتفاعِ بالمأجورِ نتيجةَ الهلاكِ. إذْ إنَّ من شأنِ الظرفِ القاهِرِ عدم إعفاء المستأجِرِ منْ تنفيذِ التزاماته المفروضَةِ عليه بموجَبِ عقدِ التأجيرِ التمويليِّ، إذ لا يتيحُ لَهُ حقَّ المطالبةِ بفسخِ العقدِ إلاَّ إذا وَجَدَ فِي عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ اتفاقاً على خلافِ ذلك.

وفسخُ عقدِ التأجيرِ التمويليِّ لا يكونُ إلاَّ بالتراضي، (الفسخِ الاتفاقي)، أو بالتقاضي عبر صدور حكم قضائي، أو بمقتضى نصٍّ في القانونِ[1]، (الفسخِ بقوةِ القانونِ) وقدْ نصَّ المُشرِّعُ الأردني في المادةِ (241) من أحكامِ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي تضمنت : (إذا كانَ العقدُ صحيحاً لازماً فلا يجوزُ لأحدِ العاقدين الرُّجوعِ فيهِ ولا تعديلِه ولا فسخِه إلاَّ بالتراضِي أوِ التقاضي أو بمقتضَى نصٍّ في القانونِ).

لكن شركاتُ التأجيرِ التمويليِّ قَدْ تُحدِدُ الحالاتِ التي يُمكِنُ بواسطَتِها فسخَ العقدِ مَع المستأجِرِ دونَ حاجةٍ للجوءِ إلى القضاءِ أو دونَ إعذارِ المستأجِرِ، إذْ يتمُّ الفسخُ بواسطَةِ الاتفاقِ لكنْ المُشرِّعان الأردنيِّ والمصريِّ قد نصَّا على الحالاتِ التي يُمكِن في حالةِ حدوثِها فسخُ العقدِ بقوةِ القانون.

وقد بينَ المُشرِّعُ الأردنيُّ في قانونِ التأجِيرِ التمويليِّ ، الحالاتِ التي يُمكِنُ بواسطتِها للمؤجِّرِ التمويليِّ أنْ يلجَأَ إلى المحكمةِ المختصةِ طالباً منهُا فسخُ العقدِ المبرمِ بينَهُ وبينَ المستأجِرِ، شريطةَ أن يوجهَ إخطارِ عدلي للمستأجِرِ يبينُ لَهُ فيهِ أنَّه ارتكبَ إحدى المخالفاتِ المنصوصِ عليها في المادة (19/أ) وامتنَع المستأجِرُ عنِ الرجوعِ عنْ تلكَ المخالفةِ خلالَ عشرةِ أيامٍ مَن اليومِ التالي لتاريخِ تبلغه الإشعارِ (الإخطار).

على الرغمِ منْ أنَّ عقدَ التأجِيرِ التمويليِّ هو من العقودِ الملزمةِ للجانبينِ، فضْلاً على أنَّهُ من عقودِ المُدَّةِ ، بحيثُ يخضَعُ للقواعِدِ العامَّةِ التي تحكم انقضاءَ العقودِ إلاَّ أنَّ مسألَةَ فسخِ العقدِ قد نظمها المُشرِّع طبقاً لما دَرَجَتْ عليه شركاتُ التأجيرِ التمويليِّ. إذ تَضمنُ شركات التأجيرِ التمويليِّ العقدِ شُروطاً من شأنِها أن تجعلَ العقَدَ مفسوخاً دونَ الحاجةِ لاتخاذِ أيَّةِ إجراءاتٍ قضائيةٍ أو غيرِ قضائيةٍ، ومن ثم يكونُ المُشرِّعُ قد نقلَ الفسخَ الاتفاقي الذي تمَّ بإرادَةِ المتعاقدين إلى فسخٍ يتمُّ بحكم القانون، وبإرادة المؤجِّر المنفردة إذا ما حصلتْ مخالفةٌ جسيمةٌ منْ قِبَلِ المستأجِرِ، وحسبَ الحالاتِ المحصورَةِ في المادة (19/أ) من قانون التأجيرِ التمويليِّ الأردني ومنهُا استعمال المأجور من قِبَلِ المستأجِر بشكل مخالف لشروط عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ، واستعماله لغايات غيرَ

---

[1] د. صخر الخصاونة: عقدِ التأجِير التمويليِّ دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي مرجع سابق، ص 234.

تلكَ الُمخصصة بالعقد، وكذلك استمرار المستأجِر بعدم دفع بدلات الإيجار (أقساطه) إذ يشترط إعذاره بأنَّ استمراره بعدم الدفع وتراخيه يمنح المؤجِّر متى خوله العقد ذلك اللجوء للمحكمة وطلبُ الفسخِ، وكذلكَ عدُم قِيْامِ المستأجِر بأعمالِ الصيانَة والإصلاحِ ضمنَ المدَّة المحددَة في العقدِ متَى كانَت التشريعاتُ النافذةُ وشروطِ عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ تفرض ذلك على الُمسْتأَجِرِ، وكذلك إذا ألحقَ استعمالَ المستأجِرِ بالمأجورِ التلفَ الجسيم. وأخيراً مخالفةُ المستأجِرِ لأية أحكام جوهرية ورَدتْ بعقدِ التأجِيرِ والتشريعات النافذَة.

وقد نصَّ الُمشرِّع المصريُّ في المادة (572) من القانون المدنيِّ والتي تضمنت : (فإذا ترتب على هذا الادعاء أن حُرِمَ المستأجِر فعلاً من الانتفاعِ الذي له بموجب عقدِ الإيجار، جاز له تبعاً للظروف أن يطلبُ الفسخِ أو إنقاص الأُجرة مع التعويضَ إن كانَ له مقتضى).

فيكونُ تعرُّض الغيرَ للمستأجِرِ من شأنهِ حرمانهُ من الانتفاعِ المخول له بموجب عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ على المأجورِ، شريطة إعلام المستأجِر للمؤجِّر بهذا التعرُّض الأجنبي.

وللمستأجِرِ متى حُرِمَ من الانتفاعِ بالمأجورِ بسبب تعرُّض الغيَر له، ولم يكن يعلم بوجود عوائق من شأنها انتقاص انتفاعهُ بالمأجورِ، أن يلجأ إلى المحكمةِ المختصةِ طالباً منهُا فسخُ العقدِ المبرم بينه وبين المؤجِّر، فإذا وجدت المحكمة أنَّ درجة الإخلال نسبية وبسيطة ولم تصل درجة الجسامة، فلها أن تقرر إنقاصُ الأجرة لا فسخُ العقدِ[1]، إذ يكونُ إنقاصُ الأجرة بنسبة النقص في الانتفاعِ، ويسري الانتقاصُ للأجرة من وقتِ حصولِ الإخلال بالانتفاعِ[2]، إلاّ أنَّ الُمشرِّع المصريُّ قد نظم حالات انقضاء عقدِ التأجِيرِ التمويليِّ وحصرها بالمادة (19) من قانون التأجِيرِ التمويليِّ، إذ اعتبرت العقدِ مفسوخاً من تلقاءِ نفسهِ دونَ أية حاجة إلى إعذار المستأجِر أو اتخاذ المؤجِّر لإجراءات قضائية. أمَّا هذهِ الحالات هي :

1. عدم قِيامِ المستأجِر بسداد الأجرة المتفق عليها في العقدِ مع مرور ثلاثين يوماً على مدَّةِ العقدِ.
2. إشهار إفلاس المستأجِر أو إعسارهِ، إذ لا تدخل الأموال المؤجَرة في أموالِ التفليسية ولا تدخل في الضمانِ العام للدائنين (للمستأجِرِ).

---

[1] د. محمد لبيب شنب: مرجع سابق، ص 215.

[2] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السادس، المجلد الأول في الإيجار والعارية، المجلد السادس، لسنة 1963، مرجع سابق، ص 482.

3. اتخاذ إجراءات التصفية قِبَل المستأجِر متى كا نَ المستأجِر شخصاً اعتبارياً، سواءً كانَت تصفية إجبارية أم اختيارية، ما لم تكن تلكَ التصفية بسبب الاندماج، شريطة عدم الإخلال بحقوقِ المؤجِّر المنصوص عليها في العقدِ.

4. وفاة المستأجِر أو الشريك المتضامن في شركة الأشخاص المستأجِرة ما لم يطلبُ الورثة أو الشريك الجديد المتضامن استكمال تنفيذ العقدِ خلال (30) يوماً من تاريخِ الوفاة.

ويعدُّ العقدِ مفسوخاً بقوة القانون إذا هلك المال المؤجَر هلاكاً كلياً لسبب راجع إلى المستأجِر، وعندها يلتزم بالاستمرارِ بتأدية القيمة الإيجارية أو الثمن المتفق عليه في المواعيدِ المحد دة في العقدِ، مع مراعاة ما يحصل عليه المؤجِّر من مبالغِ التأمين إذا كانَ المستأجِر قد أمَّن على المأجورِ لدى شركات التأمين.

أمَّا إذا كانَ سبب الهلاك راجعٍ إلَى الغيرِ، أصبح من حَقِ المؤجِّر والمستأجِر الرجوعَ عليه بالتعويضِ إن كانَ له مقتضى. إذ يترتب على الهلاكِ الكلي للمأجور فسخُ العقدِ من تلقاءِ نفسه ُ، ويتحمل المؤجِّر التمويليِّ تبعة الهلاك كونه ُ مديناً بالالتزامِ؛ لأنَّ عقد التأجيرِ التمويليِّ من العقود الملزمة للجانبين، فالمؤجِّر ملتزم بضمان وجود العين المؤجَرة حتى يتمُّكَن المستأجِر من الانتفاعِ بـها، فإذا هلكت العين المؤجَرة يستحيلُ على المؤجِّر تنفيذ التزامه، ونتيجة للهلاك ينقضي التزام المستأجِر المقابل، إذ ينفسخُ العقدِ بقوة القانون لاستحالة التنفيذ[1]، ويـُستثنى من ذلك إذ كانَ سبب هلاكه ُ المستأجِر، ويتحمل عندها المستأجِر تبعة الهلاك منذ لحظة هلا ك المال المؤجَر، سواءً كانَ مرجعه ُ القوة القاهرة أو خطأ المؤجَّر أو خطأ الغيَر، ينفسخُ العقدِ بقوة القانون وتنتهي الرابطة التعاقدية بين الطرفين. لكن لو كانَ هلاك المأجور جزئيا لا يؤثر على وجود عقدِ التأجيرِ التمويليِّ، فيجبُ على المستأجِر إصلاحه ُ خصُوصاً إذا تضمن العقدِ أنَّ شرط الالتزام بالإصلاحِ والصيانةِ يقع على عاتقِ المستأجِر، فهذا الالتزام من حيثُ الأصلِ يقع على عاتقِ المؤجِّر، لكن قد ينقل المؤجِّر العبء على المستأجِر.

ومن حيثُ الأصلِ يتحمل المؤجِّر تبعة هلاك المأجور إذا لم يكن للمستأجِرِ علاقة بالهلاك وجائر الاتفاق أن يتحمل المستأجِر تبعة هلاك المأجور، لذلك يشترط المؤجِّر على المستأجِر أن يأمِن [2] على المأجورِ حتى يضمن حصولهِ على القيمة الإيجارية عن باقي مدَّةِ العقدِ والثمن المحدد

---

[1] د. عبد الرحمن السيد قرمان: عقدِ التأجِير التمويليِّ، مرجع سابق، ص200 وما بعدها. وللمزيد انظر نص المادة (448) من القانون المدني الاردني " ينقضي الالتزام إذا اثبت المدين أنَّ الوفاء به اصبح مستحيلاً عليه لسبب اجنبي لا يد له ُ فيه".

[2] د. عبد المنعِم فرج الصده : مرجع سابق، ص 203 . وقد عرَّفَ حق التأمين " هو حق عيني تبعي يتقرر للدائن على عقار ، فيكونُ له بمقتضاه ُ ان يتقدم على الدئنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء دينه من المقابل النقدي لذلك العقار في أي يد يكونُ ."

به متى تعرَّض المأجور للهلاك الكلي، فالمؤجِّر هو المالك الأصلي للمأجور، وهو المدين بتوفيره حتى يتمَّكَن المستأجِر من الانتفاعِ به وإنَّ القواعد التي تحكم تحمل تبعة الهلاك من القواعد المكملة الجائز الإنفاقُ على ما يخالفها، إذ يتمُّ نقل تبعة الهلاك على عاتقِ المستأجِر. فإذا كانَ سببُ هلاكُ المأجور مردُه إلى خطأ المستأجِر، عندها يتوجبُ عليه الاستمرارَ في أداءِ القيمةِ الإيجازيةِ أوِ الثمنِ المتفقُ عليه في المواعيدِ المعينةِ مع مراعاةِ ما قد يحصل عليه المؤجِّر من مبالغِ التأمينِ ، وإذا لم يقم المستأجِر بشراءِ الأموال المؤجرة في نهاية مدَّة عقدِ التأجيرِ التمويليِّ أو تجد يد العقدِ، لذلك يجبُ على المستأجِر أو ورثته أو باقي الشركاء أو أمين التفليسة[1] أو المصفي رد الأموال حسب الحالة المتفق عليها للمؤجِّرِ التمويليِّ، وفي حالةِ رفضه إعادة المأجور يعدُّ مرتكباً لجريمة خيانة الأمانة[2]، ومن حقِ المؤجِّر اللجوء إلى قاضي الأمور الوقتية والحصولُ على أمرٍ بالتسليمِ، فإنَّ هلاكَ المَأجُورِ يَعْني أنَّ المستأجِر ملزَّم بأداءِ أقساط الأجرة حتى نهاية المدَّة الباقية للعقدِ، أو قدْ يلتزُم بأداءِ الثمنِ المتفقِ عليه في العقدِ في حالةِ أعمالهِ خيارَ الشراءِ. فضلاً عن التعويضِ الذي يحصلهُ المؤجِّر التمويليِّ من شركةِ التأمينِ الذي أجراه المستأجِر لصالحِ المؤجِّر، ويراعي عندَ تحصيلِه أقساطُ الإيجارِ الباقية الملتزِم المستأجِر بدفعها، لأنَّه ليسَ منَ العدلِ أنْ يحصُلَ المؤجِّر على مبالغَ زيادةٍ منَ الأضرارِ التي أصابَهُ من فسخِ العقدِ نتيجةِ هلاكِ المالِ كليَّاً، إذْ لا يجوزُ أن يحصلَ على تعويضٍ (المؤجِّرِ التمويليِّ) مرتينِ عن ضررٍ واحدٍ وليسَ من العَدْلِ أنْ يُعاقبَ المستأجِر عن ذاتِ الواقعةِ مرتين[3]، وأخيراً إذا كانَ سبب هلاك المأجورِ الغير، جاز للمؤجِّرِ والمستأجِر الرجوعِ عليه ومطالبته بالتعويضِ إنْ كانَ له مقتضى، إذ يكونُ خطأ الغيرَ هو السببُ في هلاكِ محلِ العقدِ.

وقد بيَّنَ المُشَرِّعُ الأردنيُّ بالمادَّة (247) منَ القانونِ المَدَنيِّ الأردنيِّ والتي تَضَمَّنَتْ: (في العقودِ الملزِمةِ للجانبينِ إذا طَرأَتْ قوَّةٌ قاهرةٌ تجعلُ تنفيذَ الالتزامِ مستحِيلاً، انقضى معهُ الالتزام

---

[1] مرزوق سليمان هلال العموش : الحراسة القضائية في التشريع الأردني، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير قدمت الى جامعة آل البيت، لسنة 2005 ، ص55. والذي عرَّفَ أمين التفليسة بأنَّه: " الشخص الذي تسلَّم إليه أموال التاجر المفلس ويلتزِم بإدارتها والمحافظة عليها وإثبات ديون الدائنين وإستعادة ديون التاجر المفلس التي في ذمة الغير حتى يصل الدائنون الى الحل المناسب للتفليسة إمَّا بالصلح أو بالإتحاد حيثُ يمثل أمين التفليسة كتلة الدائنين في بيع أموال التاجر وتوزيع ثمنها على جميع الدائنين كلٌ حسب نسبة الدَّين الثابت له ". وللمزيد أنظر حسن النجفي : معجم المصطلحات التجارية والمصرفية ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لسنة 1978، ص 452. وللمزيد أنظر نصوص المواد من (322–426) من قانون التجارة الأردني .

[2] د. أسامة أبو الحسن مجاهد: مرجع سابق، ص 145. وللمزيد أنظر د. عبد الرحمن السيد قرمان: عقد التأجير التمويليِّ، مرجع سابق، ص 199 وما بعدها. وللمزيد أنظر د. محمد صبحي نجم : و د. عبد الرحمن توفيق : الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني ، الجامعة الأردنية ، كلية الحقوق ، لسنة 1987، ص504. والذي عرَّفَ جريمة إساءة الإئتمان بأنَّها تعني :" إستيلاء المشتكى عليه على المالِ أو الشيءِ أو السند الذي حازه بموجب عقدٍ من عقود الإئتمان الوارد ذكرها في المادة (422) من قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960 . عن طريق خيانة الثقة التي أودعت فيه وذلك بظهوره على المال أو الشيء أو السند بمظهر المالك بدلاً من مجرد الحائز له ".

[3] د. نجوى البدالي: مرجع سابق، ص 416–417.

المقابلُ لهُ : وانفسخ العَقْدُ مِنْ تلقاء نَفْسه، فَإذا كانَت الاستحالةُ جزئيَّةً انقضى ما يقابلُ الجزءِ المستحيلَ، ومثل الاستحالة الجزئيَّة الاستحالةُ الوقتيَّة في العُقود المُستمرة، وفي كلَيهما يجوزُ للدائنِ فسخُ العَقْدِ بشرطِ علْمِ المدين).

وإذا انفسخ العَقْد[1] أُعيدَ المتعاقدانِ إلى الحالة التي كانا علْيها قَبْلَ التَّعاقُد، وإذا استحالَ ذلك تحكُم المَحْكَمةُ للمضرورِ بالتَّعويضِ إنْ كانَ له مُقْتَضى.

وسوفَ أقومُ بتقسيمِ هذا المبحثِ إلى مطلبينِ سأتناولُ مِنْ خلالِه التَّعويضَ مَع بيانِ سلطةِ القاضي في تقديرِ مَبْلَغِ التَّعويضِ وحسبَ التَّقسيمِ المُدْرج:

المطلبُ الأولُ – التَّعويض

من الآثارِ المترتِّبة على فَسْخ عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ إعادةُ المُتعاقدان إلى الحالة التي كانا علْيها قَبْلَ العَقْد، فإذا اسْتحال ذَلك جازَ الحُكْم بالتَّعويضِ. وهذا ما نصَّ علْيه المُشرِّعُ المَصْريُّ في المادة (160) مَن القانونِ المدنيِّ المصريِّ إذْ النَّتيجةُ الحَتمْيَّةُ في فسخِ العَقْد، وبغضِ النَّظرِ عنْ سببِ الفسخِ سواءً كانَ الفسخُ قضائيًّا أو اتفاقيًّا أو انفساخاً بقوَّة القانون[2]، وأنَّ كلَّ طرفٍ منْ أطرافِ العَقْد عليه أن يرُّدَ للطَرف الآخرِ ما حصَلَ علْيه بموجَبِ هَذا العقْد، إذ ينحلُ العقدُ بأَثرٍ رجعيٍّ وكأنَّه لم يكنْ بالنِّسْبة لأطرافه[3]، وهذا ما يتعلقُ بالعُقُود الفوريَّة ويصعبُ تطبيقُ الأثرِ الرَّجْعيِّ بالنِّسبةِ لعقودِ الإيجارِ لأنَّ عنصرَ الزَّمنِ يعدُّ جوهريًّا، إذْ أنَّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ لا يرتبُ الفسخُ أي أثرٍ، إلاّ منْ وقت الحُكمِ به بحالة الفسخِ القضائيِّ، أو متىَ تحققت حالةٌ منْ حالة الانفساخِ إذ يُعتبرُ منفسخاً منْ تلقاءِ نفْسه دُونَ حاجةٍ لأيَّة إجْراءات قضائيَّة، وما سَبقَ الفسْخ القضائيُّ أو الانفساخُ للعَقْد ليسَ لهُ أيُّ أثرٍ على المُدَّة السَّابقة، إنَّما يحتفظُ المُؤجِّر بما حَصَلَ عَليه منْ أُجرةٍ خلالَ المدَّة السَّابقة على الفسخِ.

لكن إذا كان هُناكَ صعوبةٌ في عَوْدة طرفيِّ العقد إلى الحالة التي كانا عليها قَبْلَ التَّعاقُد بسَبب هَلاك الشيء، عندها يُحكَم بالتَّعويض؛ إذْ قَدْ يترتبُ على فسخِ عقد التَّأجيرِ التَّمويليِّ إلحاقَ خسائر بالمُؤجِّر، لذلك قد يُضمِّنُ المُؤجِّر التَّمويليُّ شَرْطاً جزائيًّا في العَقْد يضمنُ للمؤجِّرِ قيمةُ الخسائرِ التي قدْ يتَعرَّضُ لها منْ جرَّاءِ الفسخِ لعَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ، بحيثُ تكْمُن أهميَّةُ هذا الشَّرْط في عقودِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بتجْسيدِ الدَّورِ الاقتصاديِّ لهذَا العَقْد، ولأنَّ شركات التَّأجيرِ التَّمويليِّ تتعرَّضُ لنفقاتٍ باهظةٍ في حالةِ عدمِ تنفيذِ العَقْد بصورةٍ كاملةٍ وتبرُزُ أهميَّةُ الشَّرْطِ الجزائيِّ

---

[1] الفسخُ هو انحلال للعقد بأثر رجعي وهو الجزاء الذي يترتب على عدم تنفيذ الالتزامات ، http://thawra.alwehda.gov

[2] د. عبد الرازق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية – البيع والمقايضة، مطابع دار النشر للجامعات المصرية – القاهرة، لسنة 1960، ص 826.

[3] د. عبد الرحمن السيد قرمان: عقد التَّأجيرِ التَّمويليِّ، مرجع سابق، 202.

للتّعويضِ عمَّا يَلْحَقُ المؤجِّرِ مِنْ خسائرٍ إذا أقدَم المُستأجِرُ على فسخِ العقدِ، ويُمثِّلُ الشّرطُ الجزائيُّ جزاءً رادعاً للمُستأجِرِ إذا رغبَ بفسخِ العَقْد[1]. وبالرُّجوعِ إلى أحكامِ قانونَا التّأجيرِ التَّمويليِّ الأردنيِّ والمصريِّ، وعدمِ احتوائِهما نصَّاً بشأنِ الشرطِ الجزائيِّ، إذ يرجعُ للقواعدِ العَامَّةِ في القانونِ المدنيِّ، إذ يجوزُ لأطرافِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ الاتفاقُ عَلى مِقْدارِهِ مَعَ مَنحِ المَحْكَمةِ سُلْطةَ الرِّقَابةِ على هذا الشّرطِ تحقيقاً للتَّوازُنِ بينَ مصلحةِ أطرافِ العقدِ.

وقد نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ في المادَّةِ (364) مِن القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ على أنَّهُ :

(1. يجوزُ للمتعاقدينَ أن يحدِدا مقدماً قيمةَ الضَّمانِ، بالنصِّ عليها في العَقْدِ أو في اتفاقٍ لاحقٍ مع مراعاةِ أحْكَامِ القانونِ.

2. يجوزُ للمَحْكَمةِ في جميعِ الأحْوالِ بناءً على طلبِ أحدِ الطَّرفينِ أنْ تُعدِّلَ في هَذا الاتفاقِ بِمَا يجعلُ التَّقديرَ مُساوياً للضَّررِ ويقعُ باطِلاً كلُّ اتفاقٍ يُخالفُ ذلك).

والأصلُ أنَّ القاضي هُوَ الذي يقدِّرُ التعويضَ المستحقَ ، سواءً كانَ التَّعويضُ سببُهُ عدمَ قيامِ المَدينِ بالتَّنفيذِ، أو كانَ مرجعه التَّأخيرُ في تنفيذهِ أو نَفَّذَهُ بِصُورَةٍ جزئيَّةٍ. لكنْ هذا لا يمنعُ أطرافَ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ من الإتفاقِ مقدَّماً على مِقْدارِ التَّعويضِ (التعويض الاتفاقيِّ).

فالمؤجِّرُ قد يُخِلُّ بتنفيذِ التزامِهِ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ممَّا يُجيزُ للمستأجِرِ (الدَّائنِ) المُطالبةُ بفسخِ العقدِ مَع تضمِّين المؤجِّرِ التَّعويضِ مِنْ أجْلِ رفعِ الضَّررِ الذي أصابَ المستأجِرَ مِنْ جرَّاءِ إخلالِهِ بتنفيذِ التزامِهِ بِمَا يتناسَبُ في مِقْدارِهِ مَع الضَّررِ الذي أصَابَ الدَّائنِ (المستأجِر).

إن فسخَ القانونِ للعقدِ مردُّهُ استحالةُ التنفيذِ[2] نتيجةَ خطأِ المؤجِّرِ، إذْ تجعلُ التنفيذَ العينيِّ مستحيلاً في حالةِ هلاك المأجورِ بفعْلِ المُؤجِّرِ (المدين)، وقد يقرِّرُ القاضي إلى جانبِ فسخِ العَقْدِ التَّعويضِ إنْ كانَ قد طلَبهُ المستأجِرُ، ومتى لمْ يقمِ القاضي بإجبارِ المُؤجِّرِ على التنفيذِ العينيِّ، لأنَّ في ذَلكَ مساسٌ بحريَّتِهِ الشخصيَّةِ، لذلكَ يقرِّرُ القاضي التعويضَ مع الفسخِ.

مع ملاحظةِ أنَّهُ إذا كانَ خطأُ المُؤجِّرِ سَبَباً كافيَّاً لاستحالةِ التَّنفيذِ، وكانَ خَطؤهُ يُستغْرقُ خطأ الغيرِ، جازَ للمُستأجِرِ أنْ يطلُبَ مِنَ القضاءِ فسخِ العَقْدِ إضافةً إلى التَّعويضِ، أمَّا إذا كانَ خطأُ الغَيْرِ يستغْرقُ خطأَ المُؤجِّرِ فلا يستطيعُ المُستأجِرُ سوى طلبِ فسخِ العقدِ دونَ التَّعويضِ لكنْ

---

[1] د. صخر الخصاونة: عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 260.

[2] نهاد محارب مسعود جندية : مرجع سابق ، ص198، وقد قصد بإستحالة التنفيذ :" استحالة تنفيذ الإلتزام لسبب أجنبي لا يسألُ عنهُ المدين وليس لهُ يدٌ في حدوثه، وفي هذه الحالةُ ينقضي الإلتزام لإستحالة التنفيذ. وللمزيد أنظر د. عبد الرشيد مأمون : الوجيز في النظرية العامة للإلتزامات – أحكام الإلتزام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، لسنة 1998، ص363 وما بعدها .

مِنْ حقِّ المستأجِرِ أَنْ يقوَم برفْعِ دَعْوى مُباشَرةٍ عَلى الغيرِ الذي ألحقَ بِه الضَّرَر طالِباً من القَضاءِ إلزَام المُتعَرِّضِ بالتَّعويضِ.

إذ يتُم التعويضُ في حالةِ فسخِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ عبر تَضْمِّينِ المُؤَجِّرِ التَّمويليِّ العقد شرطاً جزائياً [1] إذ يقدَّر بقيمةِ أقساطِ الإيجارِ غَيْرِ المدفوعةِ منْ قِبلِ المُسْتأجِرِ وقسماً كبيراً منه يكونُ على سبيلِ التَّعْويضِ [2] للمُؤجِّرِ، لأنَّه قدْ تعرَّضَ لإنفاقِ مصاريفَ باهظةٍ، ومنْ بابِ أولى أنْ يتمَّ تعويضُه في حالةِ عدَمِ تنفيذِ المستأجِرِ لالتزاماتِه، ولجوئِه إلى طلبِ فسخِ العَقْدِ.

وحقيقةُ الأَمرِ أنَّ المُؤسسةَ المَاليةَ المؤجَّرةَ للمأجورِ تعتَمِدُ في استثمارِ أموالِها على الشَّرْطِ الجزائيِّ، إذْ إنَّه في حالةِ عدمِ استمرارِ المستأجِرِ بالانْتفاعِ بالمأجورِ وطلبِه فسخَ العَقْدِ، هنا يقومُ المُؤجِّرُ باسترداد المَأجورِ، وقدْ يعجزُ عنْ تأجيرِ هذهِ الأموالِ بنفْسِ الشُّروطِ التي تحقِّقُ أهدافَه الاقتصاديَّة، خاصَّةً إذا كانَ المُسْتأجِرُ هو من طلبَ فسخَ العَقْدِ. لكن إذا التزَم المستأجِر بدَفعِ أقساطِ الإيجارِ حتَّى نهايةِ مدَّةِ عقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، عِنْدَها لا يستطيعُ المؤجِّر إعمالَ الشَّرطِ الجزائيِّ، لأنَّه في هذهِ الحالةِ يعملُ على خَرْقِ التَّوازُنِ العقديِّ حيثُ إنَّ تأديةَ الأقساطِ المتبقيَّةِ تُغْني المُؤجِّر عنْ طلبِ التَّعويضِ سَنَداً للشَّرْطِ الجزائيِّ.

وفي العقودِ الملزِمةِ للجانبينِ وهذا عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ يجوزُ لأحدِ أطرافِه إذا لم يقُم الطرفُ الآخَر بتنفيذِ التزامِه، أن يطلُبَ إلزامَ الطرفِ الثَّاني بتنفيذِ العَقْدِ تنفيذاً عيناً، وفي حالةِ الاستحالةِ، أن يطْلُبَ فسخَ العقْدِ مع التَّعويضِ إنْ كانَ له مُقْتضَى.

و الشَّرْطُ الجزائيُّ مردُّه عَدَمِ تنفيذِ المستأجِرِ لالتزَاماتِه التَّعاقُديَّة، فالأجْرُ التي يدفعُها المستأجِرُ للمُؤجِّرِ مَردُّها الانتفاعُ بالمَأجورِ، لكنْ الشَّرطُ الجزائيُّ لا يستحقُ إلاَّ في حالةِ عدمِ التنفيذِ، إذ يلجأُ الطَّرفُ الآخرِ إلى القضاءِ طالباً التَّعويضُ بسَببِ فسْخِ العَقْدِ.

فالشَّرطُ الجزائيُّ [3] الذي فرضَه المُؤجِّر على المُسْتأجِرِ منذُ لحظةِ إبرامِ عقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، يمثلُ عقوبةً خاصَّةً يوقعُها على المُسْتأجِرِ، إذا لم يقُم بتنفيذِ العَقْدِ، لكن العَدالةُ تفرضُ أن يتّم تقديرُ التَّعويضِ طبقاً للضَّررِ الفعليِّ الذي أصابَ المُؤجِّر، لكنَّ الشَّرطَ الجزائيِّ الذي يتمُّ بصورةٍ اتفاقيَّةٍ بينَ المُؤجِّرِ والمُسْتأجِرِ، غرضُه حملُ المستأجِرِ على تنفيذِ التزاماتِه التعاقديَّة، إذْ لا يشترطُ

---

[1] د. صخر أحمد الخصاونة: عقد التَّأجير التَّمويليِّ وآثاره في القانون الأردني، مرجع سابق، ص 270.

[2] د. إلياس ناصيف: البند الجزائي في القانون المقارن في عقدِ الليزنغ، سلسلة أبحاث قانونية، الجزء الأول، بيروت–لبنان، لسنة 1991، ص 150.

[3] أنظر نص المادة (223) من القانون المدني المصري والتي تضمنت : "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدماً قيمة التعويض بالنصِ عليها في العقدِ أو في إتفاقٍ لاحق ، ويراعي في هذه الحالة أحكام المواد من (215–220) ". ومفاد هذا النص أن الشرط الجزائي قد يدرج في صلب عقدِ التأجير التمويليِّ وجائز بإتفاقٍ لاحق منفصل عن العقد .

أَنْ يكونَ التَّعويضُ الاتفاقيُّ (الشرطُ الجزائيُّ) مساوياً للضررِ الذي يُصيبُ المؤجِّر ولا يُعْتَبَر عنصرَ الجَزاءِ الذي تضمنهُ الشَّرطُ الجزائيُّ سبباً غير مشروعٍ يُمَكِّنُ المستأجِرَ مِنْ أَنْ يتَمسَّك ببطْلانِ هذا الشَّرطِ[1] وهنا يأتي دورُ القضاء بالرَّقابةِ على صِحةِ هذا الشَّرطِ إذ يستطيعُ تعديلهُ بما يتَّفقُ مع الضَّررِ الفعليِّ الحاصلُ.

والمُشرِّعُ الأردنيُّ لم يتعرَّضْ لمَسألةِ الشَّرطِ الجزائيِّ لا بالحظرِ ولا بالإباحَة، وترَك تقْديره حسبَ الاتفاقِ بيْنَ أطرافِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وتُطبَّقُ بشأنهِ القَواعدُ العامَّةُ المُتعلِّقةُ بالتَّعويضِ الاتفاقيِّ كَما بينته المادة (364) من القانون المدنيِّ الأردنيِّ.

والشرطُ الجزائيُّ المحَدَدُ قيمةُ عِنْدَ إبْرامِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ : هَو شرطٌ جائزٌ وصحيحٌ، كونهُ مُعبِّراً عَنْ إرادَةِ أطرافِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ولكنَّ القاضي يستطيعُ أن يحكَم بالتعويضِ المناسبِ والملائِمِ والمساوي لقيمةِ الضَّررِ الفعْليِّ.

وأخيراً نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ بالمادَّة (245) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ على أنَّه: (يجوزُ الاتفاقُ على أن يُعْتَبَر العَقْدُ مفسوخاً من تلقاء نفسه دونَ حاجَةٍ إلى صدورِ حُكْمٍ قضائيٍّ عندَ عَدمِ الوَفاءِ بالالتزَاماتِ النَّاشئةِ عنه، وهذا الاتفاقُ لا يُعفى مِن الأعذارِ إلّا إذا اتفقَ المُتعاقَدان صراحة على الإعْفاءِ منه).

فطلبُ المُسْتأجِرِ لفسخِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ في حَالةِ أَنْ مكنهُ المُؤجِّر من الانتفاعِ الهادئِ بالمَأجورِ، يتناقضُ مَع أهمِّ خصائصِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ كونهُ عَقْداً مُحَدَداً المُدَّة إذْ مِنَ المُفْتَرَضِ أن تَرتَبِطَ مُدَّةُ العَقْدِ بالعُمْرِ الافتراضيِّ لاهتلاكِ الأَموالِ المُؤجَرة، حيثُ أنَّ الأقساطَ المدفوعةِ من قِبلِ المستأجِرِ يجبُ أنْ تُغطي قيمَةُ الأموالِ التي دَفَعها المُؤجِّر للمُورِّدِ عندَ شرائهِ الأموالَ محل عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ إضافةً للعائدِ المُتوَّقع جنيها كربحٍ. إذْ يجِبُ أنْ يُحقِّقَ المُؤجِّر التَّمويليُّ تغطيةً كاملةً لقيمةِ الأموالِ المؤجَّرة[2] من قِبلِهِ للمُسْتأجِرِ.

لذلكَ فإنَّ تضمِّين عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ شرطاً يُجيزُ للمُسْتأجِرِ فَسْخَ العَقْدِ قَبلَ أوانهِ، سيؤدي إلى حرمانِ المؤجِّرِ مِنَ الحصولِ على أقساطِ الإيجارِ عن المُدَّة المتبقيَّة لإنْهاءَ العَقْدِ بصورةٍ طبيعيَّةٍ، ممَّا يلحَقُ بالمُؤجِّرِ خسارة لجزءٍ مِنْ رَأْسِ مالِهِ الذي خصَّصهُ لمُمارَسةِ نَشاطِ التَّمويل.

---

[1] د. صخر أحمد الخصاونة: عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وآثاره في القانون الأردني، مرجع سابق، 274.

[2] نفس المرجع السابق، ص 243.

المطلبُ الثاني: صلاحية القاضي في تقدير مبلغ التعويض:

لقد نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ فيما يتعلقُ بتقديرِ التعويضِ بالمادَّةِ (363) مِنَ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي جاءَ فيها: (إذا لم يكنِ الضَّمانُ مُقدَّرًا في القانونِ أو في العَقْد، فالمَحْكَمةُ تقدِّرُهُ بِما يُساوي الضَّرُر الواقع فعلاً حينَ وقُوعِه).

وينقَسِمُ التعويض من حيثُ طريقةِ تقديره إلى ثلاثةِ أنواعٍ هي:

النوع الأول: التعويض القضائي

النوع الثاني: التعويض القانوني

النوع الثالث: التعويض الاتفاقي

النوع الأول: التقدير القضائي للتعويض

ويُعرَّفُ التعويض القضائي[1]، بأنَّه: (عبارة عن تعويضٍ يتولى القضاءِ تقديرِه والحكمِ به على المدينِ الممتنعِ عنْ تنفيذِ التزامه، أو المتأخر عن تنفيذه عن الفترةِ الزمنية المُتفقُ عليها بمُوجبِ العَقْدِ قِبَل المُستأجِر الدَّائِن بالضَّمان). فالهدفُ مِنَ التَّعويضِ القضائيِّ جبرُ الضَّررِ الذي أصابَ المستأجِر، فيعملُ القاضي على التَّحققِ مِنْ مدى توفُّرِ أركانِ المسؤوليَّةِ المدنيَّة مِنْ خطَأٍ في جانبِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ، وحصولِ ضَررٍ للمُستأجِرِ (الدَّائِنِ بالضَّمانِ) مع توفرِ رابطةِ السببيَّة بينَ فعْلِ المُؤجِّرِ وحُصُولِ الضَّررِ الذي لَحِقَ بالدَّائِنِ المستأجِر، وقد يمنحُ القاضي المؤجِّرَ مُهْلَةً لتنفيذِ التزامه، فإنْ عجزَ حَكمَ القاضي على المُؤجِّرِ بالتَّعويضِ الذي يتفقُ مع مقدارِ الخسارةِ التي حلَّتْ بالدَّائِنِ، مع احتسابِ مقدارِ الكَسْبِ الذي فاتَ المُسْتأجِر مِنْ جَرَّاءِ امتناعِ المَدين (المؤجِّر) عن تنفيذِ التزامه.

حيثُ أنَّ التعويضَ يقتصرُ عمَّا حلَّ بالمُستأجِرِ مِنْ خسارةٍ، وما فاتهُ مِنْ كَسْبٍ فهُوَ ليسَ عقوبةً يفرضُها القاضي على المدين، ولا يُمكِنُ اعتبارُها إثْراءً بِلا سببٍ. فعندَما يتأخَّر المؤجِّر بالوفاءِ بتنفيذِ التزامه، فمِنَ الطَّبيعيِّ أن يلحقَ بالمستأجِرِ ضررٌ، وهذا ما نصَّ عليه المُشرِّعُ الأردنيُّ بالمادَّةِ (266) مِنَ القانونِ المَدنيِّ الأردنيِّ والتي تضمَنت : (يُقدَّرُ الضَّمان في جميعِ الأحوالِ بقدْرِ ما لحقَ المضرورِ من ضررٍ، وما فاتهُ من كسْبٍ، بشرْطِ أن يكونَ ذلك نتيجةٍ طبيعيّةٍ للفعلِ الضَّارِ).

إذ يتمُّ التَّعويضُ عن الضَّررِ المُباشرِ الذي يصيبُ المستأجَر (الدَّائِنِ بالضَّمانِ) نتيجةَ عدمِ قيامِ المُؤجِّرِ بتنفيذِ ما التزمَ بِه بموجبِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، بحيثُ يلحقُ المستأجَر ضررٌ ماليٌّ،

[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 99.

وفي نطاقِ المسؤوليَّةِ العقديَّةِ يتمُّ التَّعويضُ عَنِ الضَّررِ الْمُباشرِ المتوقَّعِ ويُستثنَى من ذلك إذا أَصابَ المستأجِرَ ضررٌ مباشرٌ غيرُ متوقَّعٍ لكنَّهُ صدر من المدينِ (المؤجِّر) نتيجةَ غشٍّ أو بسبب خطئِهِ الجسيمِ، ويتركُ مسألةُ تقديرِ التَّعويضِ للقاضي مع مُراعاةِ ظُروفِ الْمُستأجِرِ مِنْ حَيْثُ سِنِّه وأحوالِه الصحيَّة وظُروفِه المعيشيَّة، ويقدرُ التَّعويضُ مِنْ تاريخِ إِعْذارِ المُؤجِّرِ بضرورةِ تنفيذِ التزامِه إلى حينِ الفَصْلِ فِي الدَّعْوى، والغَالِبُ في التعويضِ أَنْ يأخذَ صورةَ التعويضِ النَّقْديِّ، وجائز أن يتمَّ تأديتُهُ دُفعةً واحدة، كما يجوزُ تقسيطُه[1]، ومنَ المُمكنِ أن يأخذَ شكلَ إيراد مرتب وبذلكَ قضت المادَّةُ 1/269 مِنَ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ. وإذا لم يتمكَّنِ القاضي مِنْ تقْديرِ قيمةِ الضَّررِ بصُورةٍ نهائيَّةٍ فلَه أَن يحكَم للمُستأجِرِ (الدائن) بتعويضٍ مُؤقَتٍ مع منحِ المستأجِرِ حقَّ المُطالَبةِ بالتَّعويضِ النِّهائيِّ خلالَ فترةٍ لاحقةٍ إن لم يكنِ التعويضُ نهائيًا. ومتى تبينَ للقاضي بأنَّ المستأجِرَ هو مَنْ سبَّبَ بخطئِه أو نتيجةِ اشتراكِه مع الغير، أو إهمالِه في اتخاذِ الإجراءاتِ التي مِنْ شأنِها أَنْ تمْنَعَ تفاقمَ حُصُولِ الضَّررِ، فعِنْدها يملكُ القاضي صلاحيَّةَ عَدمِ الحُكْمِ بأيِّ تعويضٍ للمستأجِرِ (المضرورِ).

النَّوعِ الثَّاني: التعويض القانونيِّ [الفوائد]

يتكفلُ القانونِ بتقديرِ مبلغِ التعويضِ الذي يستحقهُ الدَّائنُ بالضمانِ (المستأجِر) عمَّا يُصيبهُ من ضَررٍ نتيجةَ إخْلالِ المدين بتنفيذِ التزامِه.

وقد يفرضُ القانونِ على الْمُؤجِّرِ دفعِ مبلغٍ مَن النُّقودِ كفائدةٍ يستحقُّها المستأجِرُ (الدَّائن) نتيجةَ تأخُّرِ المؤجِّرِ عن تنفيذِ التزامِه محل عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ولقدْ أجازَ قانونِ أصولِ المحاكماتِ المدنيَّةِ الأردنيِّ تلكَ الفوائد، ونظَّم مقدارَها بالمادَّةِ (167) والتي جاءَ فيها: (إذا كانَ المدين قد تَعهَّد بتأديَّةِ مبلغٍ مِنَ النَّقودِ في وقْتٍ معين، وامتنعَ عن أدائِها عندَ حُلُولِ الأَجلِ، يحكُم عليه بالفائدةِ دونَ أنْ يكلِّفَ الدائنَ إثباتَ تضررهِ مِن عَدمِ الدَّفْعِ).

بحيثُ تكونُ العلاقةُ هُنا بينَ الْمُؤجِّرِ والمورِّدِ متى كانَ ثمنُ المبيعِ غيرَ مَدْفوعٍ بصُورةٍ كليَّةٍ، أي أنَّ البَيْعَ قدْ تمَّ مقسطا. وتُحسَبُ الفائدةُ مِنْ تاريخِ رفْعِ الدَّعوى من قِبَلِ الْمُورِّدِ على المؤجِّرِ وبنسبَةٍ لا تتَجَاوزُ 9% مقدارَ الفائدةِ وبحد أقصى. وحقيقَةُ الأمرِ أنَّ التَّعويضَ القانونيَّ (الفوائد) ما هِيَ إلاَّ تعويضَ عنِ التَّأخيرِ فِي التَّنْفيذِ[2].

---

[1] نصت المادة 1/269 من القانون المدني الاردني : (يصح أن يكونُ الضمان مقسطاً كما يصح أن يكونُ إيراداً مرتباً ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً تقدره المحكمة).

[2] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 112

ومن مميزاتِ التَّعويضِ القانونيِّ[1]:

1. أنَّ القانون قدْتولَّى بنفسِه مهمَّةَ تقدير هذا التعويضِ، والسببُ عائدٌ لصعوبَةِ تقديرِ مقدارِ الضَّررِ الذي حلَّ بالدَّائنِ نتيجَةَ تأخُّرِ المَدينِ بتنفيذِ التزامِه.

2. شدَّدَ القانونُ المسؤوليَّةَ على المدينِ، إذ افترضَ وقوعَ الضَّررِ بمجردِ تأخرِه عنِ التَّنفيذِ إذا اعتبره قرينة قاطعة غيرَ قابلة لإثباتِ العَكْسِ، فاعتبَرَ المُشرِّع النَّقْد مِنْ عناصرِ الإنتاجِ، لذلك فإنَّ الدَّائنَ قد يتضرر بمجردِ حرمانِه مِنْها فترةٍ زمنيَّةٍ معينَةٍ.

3. إنَّ المشرِّعَ يناهضُ مفهومَ فكرةَ الربى، وينظُر إليها بريبَة وحذرٍ، ولهذَا عَمِدَ المُشرِّعُ إلى التخفيفِ عَلى المَدينِ، إذ لاتحسبُ الفوائدُ إلا مِنْ تاريخِ المُطالَبةِ القضائيَّةِ بها وجائزٌ حسبَ الاتفاقِ بينَ المُتَعاقدينَ على تحديدِ تاريخٍ معيَّنٍ لسريانِ الفائدة.

النوع الثالث: التعويض الاتفاقي (الشرط الجزائي)

يخشى أطرافُ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ عَدَمَ قيامِ الطَّرفِ الآخرِ بتَنفيذِ العَقْدِ، ولذلكَ يتفقا مقدماً قَبْلَ وقوعِ الإخْلالِ عَبْرَ تضمينِ بنودِ العَقْدِ – وجائزٌ باتفاقٍ لاحقٍ – على تعويضٍ يقدَّر ابتداءً بإرادتِهما كجزاءٍ على إخلالِ أحدِ الطَّرفينِ بتَنفيذِ بنودِ العَقْدِ، فيتفَّقانِ على الشَّرطِ الجزائيِّ إذا أصبحَ التَّعويضُ الاتفاقيُّ جاري التعامل بهِ في عقودِ الإيجارِ، والحِكْمةُ مِنَ الاتفاقِ على مقدارِ الضَّمانِ مقدماً هو تأكيدُ القوَّةِ الملزمَةِ للعَقْدِ وإعطائها زَخَماً إضافيًّا.

ويعرَّفُ الشَّرطُ الجزائيُّ بأنَّه: (الاتفاقُ المسبَقُ بينَ المتعاقِدينَ على تقديرِ مبلغِ التعويضِ الذي يستحقُّه الدَّائنُ (المؤجِّر) عِنْدَ عَدَمِ تنفيذِ المدين (المستأجِر) لالتزامِه، أو عندَ التَّأخرِ فيه، ويستوِي أن يرِدَ هَذا الاتفاقُ فِي صُلْبِ العَقْدِ الأصليِّ أو فِي اتفاقٍ لاحِقٍ، بشرطِ أَنْ يتمَّ الاتفاقُ اللاحقُ قبلَ الفسخِ حتَّى لا يعتبرُ صلحاً)[2].

إذْ لا يستحقُ الشرطُ الجزائيُّ إلاَّ في حالةِ إذا ما أخلَّ المدينُ بالتزامِه، ويكونُ قدْ تمَّ إنذارُه مِنَ الدَّائنِ مَعَ وقوعِ الضَّررِ بالفعلِ ويستطيعُ القاضِي تعديلَ الشَّرطِ الجزائِيِّ إمَّا بزيادتِه أو تخفيضِه إذْ يملكُ القاضِي سلطةً تقديريَّةً. فما دامَ التزام المدينِ الأصليِّ ممكن تنفيذه فلا يستطيعُ الدَّائنُ طلبَ تنفيذِ الشَّرطِ الجزائيِّ، لكنْ ما يمنحُ القاضِي سلطةُ تخفيضٍ أو زيادةِ الشَّرطِ الجزائيِّ أنَّه قدْ قدر مقدماً عبْرَ الاتفاقِ وقبْلَ وقوعِ الإخلالِ أو الامتناعِ عن تنفيذِه، إذْلا يستطيعُ المتعاقدانِ التنبُّؤ بمقدارِ الضَّررِ، لذلك قدِّر بصورةٍ جزافية ولذلكَ منحَ القاضي صلاحيَّةَ تعديلِ مقدار الشَّرطِ

---

[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 112.

[2] د. إسماعيل غانم: النظرية العامة للالتزامات، الجزء الثاني، أحكام الالتزام والإثبات، بدون دار نشر، لسنة 1967، ص 117. وللمزيد أنظر د. عبد الرحمن السيد قرمان: مرجع سابق، 181.

الجزائيِّ. ومن هنا تبرزُ صلاحيَّةُ القاضِي في تقديرِ التَّعويضِ إذْ إنَّه مِنْ حيثُ الأصلِ يتوَّجبُ على القاضِي الحكمِ بالتَّعويضِ الاتفاقيِّ الذي مَصْدَرُه إرادةُ المتعاقدينَ دُونَ تغيِّير، خُصُوصَاً إذَا كانَ التَّعويضُ مُسَاوِيَاً للضَّررِ الذي أصَابَ الدَّائِنِ، ونستطيع أنْ نستخلِصَ مَظَاهِرَ السلطة التقديريَّة للقَاضِي في تعديلِ التعويض الاتفاقِيِّ، إمَّا بإلغائِهِ، أو تخفيضِهِ، أو زيادَتِهِ. وحسب التقسيم الُمدْرج:

الحالة الأولى: إلغاء الشرط الجزائي (عدم الحكم بالتعويض الاتفاقي)

إذا انعَدَم ركنُ الضَّررِ، فلا يوجَدُ مبرِّرٌ يخول الدَّائن المطالَبة بالتَّعويضِ الاتفاقيِّ، والقاضي يتحقَّقُ هل لحِقَ الدَّائِنُ ضرر نتيجَةَ إخلالِ المَدينِ بتنفيذِ التزامه إذا مَا كَانَ سَببُ عَدمِ التَّنفيذِ عائد للدائنِ نفسِه، عندها لا يحكُم القاضي بالتَّعويضِ لأنَّه يُجَافِي العَدالة، إذ إنَّ الحُكْمَ بِهِ يَعْنِي إثراءَ الدَّائنِ على حسابِ المدينِ، وكذلك إذا كانَ سَببُ الضَّررِ الذي حلَّ بالدَّائِنِ مرجِعُه لِسَببٍ أجنبيٍّ فلا يحكُم القاضي بالتَّعويضِ إطلاقَاً.

الحالة الثانية : تخفيض التعويض الاتفاقي

يملكُ القاضي سلطة تقديريَّةً في تخفيضِ الشَّرطِ الجزائيِّ، ويتمُّ بحالتين:

أ. إذا أثبت المدين أنَّ التقديرَ الاتفاقيَّ للتعويض مبالغاً فيه، ويكونُ مبلغه يزيد عن مقدارِ الضَّررِ الذي أصابَ الدائنَ من جرَّاءِ امتناعِهِ عن تنفيذِ التزامِه، فالمحكَمةُ تستطِيعُ تخفيضَه بأمرٍ يُسَاوِي الضرر الواقِع فعلاً.

ب. قِيَامِ المدين بتَنْفيذِ جزء من التزاماتِهِ وأنَّ الدائنَ قد استفادَ مِنْ هذا الجزءِ ولم يرفُضْه الدَّائِنُ، لذلك يجبُ إنقاصُ التَّعويضِ بِمَا يساوِي ما نقصَ مِنَ الضَّررِ الذي حلَّ بالدَّائِنِ.

ومصدرُ صلاحيَّةِ القاضِي في تعديلِ مقدارِ التَّعويضِ مرده قواعِدِ النِّظَامِ العامِ، وكلّ اتفاقٍ بخلافِ ذلكَ فَهوَ باطِلٌ.

الحالة الثالثة: سلطة المحكمة بزيادة مقدار التعويض الاتفاقي

من حيثُ الأصلِ لا يملك القاضي سلطةَ زيادةِ الشّرطِ الجزائيّ كونه فيه خُروجاً على إرادةِ المتعاقدين، واستثناءً يملك القاضي الزّيادةَ للشّرطِ الجزائيِّ في حالتين[1]:

أ. إذا تبين للقاضي أنّ قيمةَ الشّرطِ الجزائيِّ قليلة ولا تتناسبُ مع حجمِ الضّررِ الذي أصابَ الدّائن، إذ إن مبلغ العطالة تقتضي جواز ذلك بسببِ زيادةِ مقدارِ الضّررِ.

ب. إذا أثبتَ الدّائن أنَّ الضّررَ الذي حلّ به كانَ نتيجةَ الخطأ الجَسيمِ للمَدينِ، أو نتيجةَ غشّ المدينِ في تنفيذ التزامه، وهذا مبررٌ لزيادةِ مقدارِ التّعويض الاتفاقيِّ من قِبل القضاءِ إذا قدَّم الدّائن طلباً للقضاءِ يفيد زيادةَ الشرطِ الجزائيِّ، نتيجةَ هذا الغشّ أو الخطأ الجسيمِ الذي ارتكبه المدين تجاه الدّائن.

وقبلَ أنْ أُنهي المبحثُ الثّاني من الفصلِ الثالثِ، والذي عُنونَ بعنوان فسخُ عقدِ التّأجيرِ التّمويليِّ لابدَّ من الإشارةِ ولو بصورةٍ موجَزةٍ إلى الشروط الواجبُ توافرُها في طلبِ التّعويضِ، وكذلكَ الشّروطِ الواجبِ توافرها في الغرامةِ التهديديَّة.

أولاً- شروط التعويض

إذ يستلزمُ للحكمِ على المدينِ (المؤجِّر) بدفعِ التعويض للمستأجِر، ضرورة توافر الشروط التالية:

1. وجود خطأ يعزى إلى المؤجِّر أثناء تنفيذ عقدِ التّأجيرِ التّمويليِّ.
2. حصول ضرر يصيب المستأجِر نتيجة خطأ المؤجِّر في تنفيذ ما التزَم به.
3. إعذار المستأجِر للمؤجِّر لحثه على تنفيذِ ما تعهدَ به.
4. عدم وجود اتفاق صحيح وصريح في عقدِ التّأجيرِ التّمويليِّ على إعفاءِ المؤجِّر من المسؤوليةِ (استبعاد المسؤولية العقدِية).

---

[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 110.

ثانياً – شروطُ الغرامةِ التهديدّية (الشرط الجزائي)

وَيشْترَطُ القاضي للحُكْمِ بالغرامةِ التَّهديديَّةِ المُحَددَّةِ بالنَّصِّ عليها في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ما يلي:

1. أنْ يكونَ التَّنْفيذُ العينيُّ لا يزالُ ممكناً.

حيثُ أنَّ الغرامةَ التَّهديديَّة وسيلةٌ لإجبارِ المؤجِّرِ على تنفيذِ ما تعهَّدَ بِه، وقدْ يصبحُ تنفيذُ الالتزامِ مُسْتَحيلاً، بحيثُ تُصْبِحُ الغَرامةُ التهديديَّةُ غيرُ ذاتِ نَفْعٍ، فإذا وَجَدَ القاضي أنَّ سَبَبَ الاستحالةَ مَرْجِعُه للقُّوةِ القاهرةِ فعندها ينقَضي التزامُ المؤجِّرِ، لكن إذا تبيَّنَ للقاضي أنَّ استحالةَ التَّنفيذِ مَرْجِعُها خَطَأُ المَدِين، عندها لابُدَّ منَ اللُّجوءِ إلى التَّعويضِ.

2. يجبُ أنْ يكونَ للمؤجِّرِ اعتبارٌ شخصيٌّ في تنفيذِ ما تعَّهَدَ بِه.

ومفادُ هذا الشَّرطِ أنَّ تنفيذَ الالتزامِ يتطلبُ تَدَخُلاً شخصيَّاً من قِبَلِ المُؤجِّرِ دونَ غيرِه، وإلَّا كانَ باستطاعةِ المُسْتأجِرِ الحصولُ على الإذنِ المُسبقِ منَ القَضاءِ، والتَّنفيذَ عَلى نفقةِ المُؤجِّرِ ويستطيعُ المُسْتأجِرُ الضَّغْطَ عَلى المُؤجِّرِ بواسطةِ الغَرامةِ التَّهديديَّةِ لحثِّهِ على تنفيذِ ما تَعهَّدَ بِه.

3 أنْ يُطالبَ المستأجِرُ بإلزامِ المؤجِّرِ بالتَّنفيذِ والحكمِ عليهِ بالغرامةِ التَّهديديَّةِ إذا امتنعَ عن تنفيذِ التزامِه.

ومفادُ هذَا الشَّرطِ أنَّه يجبُ على المُسْتأجِرِ أنْ يَطْلُبَ مِنَ المَحْكَمةِ صَرَاحَةً الحُكْمَ بالغرامَةِ التَّهديديَّة ويستطيعُ المُؤجِّرُ دفعَ هذَا الطَّلبَ عن طريقِ الإفصاحِ للمحكمةِ عن قدرَتِهِ على الوَفاءِ بِما تَعهَّدَ بِه، وأنَّه قادرٌ على التَّنفيذِ العَيْنيِ[1]، أي تنفيذُ محلِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وَوِفْقَاً لِما تمَّ الاتفاقُ عليه مِنْ شُروط. وتَملِكُ المَحْكَمَةُ سُلْطَةً تقديريَّةً، فلها أنْ تقَرِّرَ فرضَها عَلى المُؤجِّرِ متى طلبَ المُسْتأجِرُ ذَلِك، وَلها أنْ تَرفُضَ إيقاعَها، ولا تستطيعُ المَحْكَمة مِن تلقَاءِ نفسِها الحكَمِ بالغَرامةِ التَّهديديَّة. وعَلى القاضي مُراعاةُ حَالةِ المَدينِ (المُؤجِّر) المَاليَّة إذْ إنَّ الغايةَ منها هُوَ إرهابُ المَدينِ وحثُّهُ على التَّغلُّبِ على عِنادِه، وحَمْلِهِ عَلى التَّنفيذِ، فَإذا أصرَّ عَلى الامتناعِ فَتُسْتَوفَي مِنَ المُؤجِّرِ باعتبارِها حقَّاً للمستأجِرِ المُتضَررِ.

---

[1] ونعني بالتنفيذ العيني " إجبار المدين بعد إعذاره على تنفيذِ ما إلتزمهُ تنفيذاً عينياً (جبرياً) متى كانَ ذلكَ ممكناً ".

المبحثُ الثَّالثُ: التَّنفيذُ العينيِّ الجَبْري أوإنقاصُ الأجرةِ

إنَّ المسؤوليَّةَ العقديةِ[1] لا تقُومُ حينَ يكونُ التنفيذُ العينيُّ ممكنًا، وإنَّما تقُومُ إذا كَانَ التَّنفيذُ العينيُّ مستحيلا، بشَرْطِ أَلا تكونَ هذهِ الإستحالةُ راجعةً إلى سببٍ أجنبيٍّ. أمَّا إذَا امْتنعَ المدينُ عَنِ التَّنفيذِ العينيِّ، وكانَ هذا التنفيذُ غيرُ ممكنًا، فإنَّه في هذهِ الحالةِ تقوُم المسؤوليَّةُ العقديَّةُ، إذْ يلتزِمُ المدينُ بدلا مِنَ التنفيذِ العينيِّ أنْ يعوِّضَ الدَّائنَ عَنِ الضَّررِ الذي لحقهُ مِنْ عَدمِ تنفيذِ الالتزامِ، وعلى عَكْسِهِ إذَا كَانَ التنفيذُ العينيُّ ممكنَا أُجْبِرَ المدينُ عليه، وحينئذٍ نَكُونُ بِصددِ التنفيذِ العينيِّ للالتزامِ.

فإذا كانَ التزاُم المدينِ إلتزَام بتحقيقِ غايَةٍ أو نتيجَةٍ إذْ يلتزِمُ المدينُ بأَنْ يحققَ نتيجَةً معيَنةٍ هَي محلَ الالتزامِ، كالتزامه بِنَقْلِ ملكيَّةِ شيءٍ أو إقامَةِ بناءٍ أو تسليمِ عينٍ فَمثلُ هَذه الالتزاماتِ لايتُم تنفيذُها إلا بتحقيقِ الغايَةِ المقصودَةِ منَ التعاقدُ، وهي نقلُ الحقِّ أو إقامَةُ البِناءِ أُو تسليمِ العينِ، فإذا استحالَ على المدينِ أنْ ينفذَ التزامهُ عينيًّا حُكِمَ عليه بالتَّعويضِ لعدمِ الوفَاءِ بالتزامِهِ مالَمْ يثبتْ أنَّ استحالَةَ التنفيذِ قدْ نشَأَتْ عنْ سببٍ أجنبيٍّ لا يدَ لهُ فيه.

يتبينُ لَنا مِنْ خِلالِ مَا سَبقَ تَوْضيحهُ خاصَّةً ما تعلَّقَ بتسليمِ مَحلِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، فهُوَ مِنْ أهمِّ الالتزاماتِ التي تقعُ علَى عاتقِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ بغرضِ تمكِينُ المستأجِرِ مِنْ حيَازةِ محلِ العَقْدِ والانتفاعِ بِهِ بصورةٍ هادئَةٍ دُونَ عائقٍ طيلةَ مدَّةَ عَقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ. إذْ إنَّ المَدينَ (المُؤجِّرِ) مِنْ حَيثُ الأَصْلِ ينفذُ التزامَه حرًّا طائعًا ومُخْتارًا، بحيثُ يقومُ بالوفَاءِ بما الْتزمَ بِه بموجبِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ولكنْ قَدْ يمتنعُ المُؤجِّرُ عنِ الوفَاءِ بالتزامِهِ دونَ مُسوِّغٍ قانونيٍّ وهُنا لابُدَّ مِنْ لجوءِ المُسْتأجِرِ إلى القَضاءِ لإجبارِهِ علَى التنفيذِ والوفَاءِ بِما تعَّهدَ بِه، ويَقْصدُ بالتَّنفيذِ العينِي الجبريِّ طلبُ الدائِنِ (المستأجِرِ) الاستعانةُ بالسُّلطةِ القضائيَّةِ العَامَّةِ لإجْبارِ المَدينِ وقهْرِهِ على تنفيذِ عينِ مَا التزَمَ بِهِ[2].

وسوفَ أقُوُم بتقسيمِ هذا المبحثِ إلى مطلبينِ رئيسين هما:

المطلبُ الأول : التَّنفيذُ العينيِّ الجبريِّ.

المطلبُ الثاني : إنقاصُ الأُجْرة.

المطلبُ الأول : التنفيذُ العينّي الجَبْري

إذا أَخَلَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ بالتزَامهِ بِتسْليمِ محل عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، كامْتنَاعهِ عنِ التَّسْليمِ دُونَ مُسَوِّغٍ قانونيٍّ، أو أنَّه سَلَّم محل العَقْدِ بصورةٍ مُغايرةٍ لِمَا تمَّ الاتفاقُ عليهِ بعَقْدِ التَّأجيرِ

---

[1] د.عبد المنعم فرج الصدة: مرجع سابق، ص368-369

[2] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 68.

التَّمويليّ، أو امْتنَع عنْ تسْليمِ محلِ العَقْدِ في المَكَانِ المُخصَّصِ لَهُ وكذلك إذَا تأخَّر في تسليم مَحلِ العَقْدِ عنِ الفترةِ الزَّمنيةِ المُحَدَدةِ بالعقدِ فإنَّه يستطيعُ المُسْتأجرُ أن يطلبَ من القضاءِ إلزَامِ المُؤجِّرِ التَّمويليّ بالتنفيذِ العينيِّ إذا كانَ التَّنفيذُ ممكناً[1].

ويجبُ على المُستأجرِ إعْذَارُ المُؤجِّرِ التَّمويليّ وإجبارُه على تنفيذِ التزامِه عيناً، وهَذَا ما أشَارَ إليه المُشرِّعُ المَصْرِيُّ في المَادَةِ (203) منَ القانونِ المدنيِّ المصريِّ والتي جاءَ فيها:

(1. يجبرُ المدينُ بَعْدَ أعذارِه طبقاً للمادَّتَيْنِ (219، 220) على تنفيذِ التزامِه تنفيذاً عينيًّا، متى كانَ ذلك ممكناً.

2. على أنَّه إذَا كَانَ في التَّنفيذِ العينيِّ إرهاقٌ للمدينِ، جازَ له أن يقتصرَ على دَفْعِ تعويضٍ نقديٍّ، إذا كَانَ ذلك لا يُلحِقُ بالدائنِ ضَرَراً جسيماً).

فإذا أخَلَّ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ بالتزامِه بالتَّسليمِ، أصبَحَ منْ حقِّ المستأجرِ طلبُ التنفيذِ العينيِّ مَتَى كانَ ذلكَ مُمكناً، ويكونُ ذلك بإجبارِ المُؤجِّرِ على التَّسْليمِ بحكمٍ قضائيٍّ، ومن حَقِّ المُسْتأجرِ اللجُوءَ إلى القَضَاءِ المستعجلِ يطلبُ منْهُ الحُكْمَ بتسليمِه محلُ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليّ إذَا كانَ هناكَ وجهٌ للاستعْجَالِ[2].

فمحْوَرُ المخالفة يكونُ مَصْدَرُه المُؤجِّر، كانَ يتخلَّفُ عنْ تسليمِ الأموالِ المُؤجَّرةِ ضمْنَ المُدَّةِ المُتفقِ عليها، أو أن يقومَ بتسليمِها بغَيْرِ المُواصَفاتِ الفَنِّيةِ المُتفقِ علَيْها ضمنَ شُروطِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليّ، وقدْ يتمُّ الاتفاقُ في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على أنْ يكونَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ مَسؤُولاً عن ضمانِ العيُوبِ الخفيَّة. فمتى تسلَّم المستأجرُ الأموالَ المُؤجَّرة ثمَّ تَبيِّنَ لهُ وجُودَ عيُوبٍ منْ شأنِها أنْ تنْقُصَ منْ الانتفاعِ به، فلَهُ أنْ يُطَالبَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ بالتَّنفيذِ العَيْنيِّ، أيْ إجبارِه على إصْلاحِ تلْكَ العيُوبِ[3]، وقدْ يقُومُ المُسْتأجرُ بإصْلاحِه على نفقةِ المُؤجِّرِ بواسطةِ حُصُولِه على ترخيصٍ بذلكَ منَ القضاءِ ودُونَ ترخيصٍ إذا كانَت الإصْلاحاتُ مُسْتعجلةً، شريطةَ إعذارِ المؤجِّرِ بوجودِ تلكَ العيوبِ، ولا يقُومُ المؤجِّرُ بالإصْلاحِ ضِمْنَ المدَّةِ الزمنيَّةِ المعقولةِ التي يحدِّدُها لهُ المُسْتأجِر، ويجبُ أن لا تكُونَ نفقاتُ الإصْلاحِ جَسِيمةً لا تتَنَاسَبُ مَع مِقْدَارِ الأُجْرةِ التي يَدْفعُها المُسْتأجِرُ كَحالةِ إذا كانَ مَحلُ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليّ إقَامةُ بناءٍ، وكانَ هذا الإصلاحُ يقتضي إعادةُ البناءِ منْ جديدٍ وقد نصَّ المُشرِّعُ المصريُّ بالمادَّةِ رقم (577) من القانونِ المدنيِّ المصريِّ التي جاءَ فيها:

---

[1] د. نبيل إبراهيم سعد: العقود المسماة، عقد البيع، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، لسنة 2004، ص 240. وللمزيد أنظر: د. سمير تناغو: مرجع سابق، 205.

[2] د. رمضان أبو السعود: مرجع سابق، ص 825.

[3] د. عصام أنور سليم: مرجع سابق، 313.

1. إذا وجد بالعينِ المؤجَّرة عيبٌ يتحققُ معه الضَّمانُ، جازَ للمُسْتأجِرِ تبعاً للظُروفِ أن يطلبَ فسخَ العقدِ أو إنقاصَ الأُجْرَةِ وله كذلك أن يطلبَ إصلاحَ العَيبِ أو أن يقومَ هو بإصلاحِهِ على نفقةِ المُؤجِّرِ إذا كانَ الإصلاحُ لا يبهظ المؤجِّر.

2. فإذا لحقَ المستأجِرَ ضررٌ مِنَ العيبِ التزم المؤجِّر بتعويضِهِ، ما لم يثبت أنَّه كانَ يجهلُ وجودَ العَيْبِ.

ولكن ما موْقِفُ القانونِ مِنْ هلاكِ المَأْجُورِ قَبْلَ التَّسْليم؟

حتى نتمَكَّنَ من الإجابةِ على هذا السؤال لابُدَّ مَن التَّفرقةِ بينَ حالتينِ هما:

الفرع الأول : الهلاك بخطأ أحد المتعاقدين.

الفرع الثاني : الهلاك بقوة قاهرة.

الفرعُ الأول – الهَلاكُ بخطأ أحدِ المتعاقدينَ

قدْ يتعرَّضُ المَأْجورِ للهلاكِ أو التَّلفِ وكَانَ سببُ ذلكَ يرجع إلى المُؤجِّرِ وهُنا يكونُ المؤجِّر مُخلاً بتنفيذِ التزامِهِ، حيثُ إنَّ الغَايةَ مِنَ التَّسْليمِ هَو المحافظةُ على المأجورِ وتسليمِهِ للمستأجِرِ طبْقاً لشروطِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، لكنْ إذا لَم يَلْتزِمِ المُؤجِّر بتسليمِ المأجورِ طبقاً للمواصفاتِ الفنيَّةِ المُحددَّةِ في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ فما هو موقفُ المُسْتأْجِرِ مِنْ جَرَّاءِ عَدَمِ التزامِ المُؤجِّرِ بتنفيذِ ما التزم به[1]؟ إذاً مِنْ حقِّ المستأجِرِ أحدُ الأمرين:

أ. المطالبةُ بالتَّنفيذِ العينيِّ إذا كَانَ مُمكناً كما لو كانَ هَلاكُ المبيعِ هلاكاً جزئياً، إذْ يحقُ للمستأجِرِ طلبُ إصْلاحِ العَيْبِ الذي أصابَ المَأْجُورِ، وعلى نفقةِ المُؤجِّرِ، وللمُستأجِرِ طلبُ إنقاصِ الأجْرةِ ويُراعى فيه أيضاً ما أصابَ المستأجِرِ مِنْ ضررٍ نتيجةَ حصولِهِ على مَحَلِ العقدِ (المأجور) بصورةٍ لا تتفقُ مَعَ حالتهِ التي كانَ عليها وقت العقد.

ب. المطالبة بفسخِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مع حقِ المستأجِرِ باسترداد ثمنِ المأجورِ إذا كانَ قد دفعهُ أو امتناعِهِ عنْ دَفْعِهِ إنْ لَمْ يكنْ قدْ دفعَهُ ويستطيعُ المُسْتأْجِرِ المُطالَبةُ بالتَّعْويضِ عَنْ كُلِ ما أصابَهُ مِنْ ضَررٍ.

والحالةُ المُعاكسةُ هُنا أن يَكُونَ الهلاكُ أو التَّلفُ جُزئيَّاً بفعلِ المُسْتأْجِرِ، إذْ يجبُ عليهِ أنْ يدفعَ الثَّمَنُ كَاملاً إلا إذا لَمْ يكنْ قَدْ دَفعهُ، ولا يستطيعُ بطبيعةِ الحَال استردادهِ إذَا كَانَ قَدْ دَفَعَهُ، والهلاكُ يتحملهُ المُسْتأجِر، لأنَّهُ هُوَ الذي تسبَّبَ فيهِ، وعِنْدَها لا يَمْلِكُ حَقَّ طَلَبَ فَسْخِ العَقْدِ أو

---

[1] د. نبيل إبراهيم سعد: العقود المسماة – الجزء الأول البيع، الطبعة الأولى لسنة 1997، مرجع سابق، ص330.

إنقاص الثَّمن، بحيث يظل المُستأجر مُلتزماً هنا بدَفع القيمة الإيجاريَّة أو الثَّمن المُتفق عليه في نهاية مدَّة عَقد التَّأجير التَّمويليِّ، مَع مُراعاة ما قد يحصل عليه المُؤجِّر التَّمويليّ من مَبالغ التأمين. ولأنَّ عَقد التَّأجير التَّمويليِّ له خصوصيَّة تميِّزه عن سائر عقود الإيجار، من الممكن أن يتم الاتفاق على أن يتحمَّل أحد طرفي العَقد المَسؤوليَّة حتى لو كان عدم التَّنفيذ مرجعه للقوَّة القاهرة.

وإذا كانَ سَببُ هَلاك المَأجور مَرده للغَير (غير المتعاقدين)، كانَ لكلٍ منَ المُؤجِّر والمُستأجر الرُّجوع عليهم بالتَّعويض إنْ كانَ له مُقتضى.

وتأييداً للقَواعد العامَّة المُتعلقة بفَسخ العَقد، فَقد نصَّ المُشرِّع المصريّ في المَادَّة (21) فقرة (1) من قانون التَّأجير التَّمويليِّ المَصريِّ رقم (95) لسنة (1995م) على أنَّه "يُعدُّ العَقد (عقد التَّأجير التَّمويليِّ) مَفسوخاً بقوَّة القانون إذا هَلك المَالُ المُؤجَّر هلاكاً كليَّاً....".

فإذا هَلك المَالُ المُؤجَّر بِصورة كليَّة فلا يحتاج لإرادة أحد المُتعاقدين أو كليهما حتى ينفسخ عقدُ التَّأجير التَّمويليِّ، فمحلُ عقْد التَّأجير التَّمويليِّ قد انعدم، وعندها لا يستطيع المُؤجِّر التَّمويليُّ من تنفيذ التزامه بتمكين المُستأجر من المَال المُؤجَّر[1] أمَّا إذا كانَ الهلاكُ جزئيَّاً لا يُؤثِّر على وُجود الأصل ومن المُمكن إصلاحهُ، فلا داعي لأنْ يطلب المستأجر فسخ العَقد[2] بل يعملُ على إصْلاحه، ويخصم قيمته من الأُجرة المُستحقَّة عليه شريطة إعْذار المُؤجِّر بضَرورة إصْلاح العَيب.

الفرعُ الثَّاني – الهلاكُ بقوَّة قاهرة

لابدَّ أن نفرق بين الهلاك الكليِّ والهلاك الجزئيِّ للأموال المُؤجَّرة

أ. الهلاكُ الكليِّ

إنَّ عَقد التَّأجير التَّمويليِّ هُو من العُقود المُلزمة للجانبين، بحيثُ تَقع تَبعة الهلاك منْ حيثُ الأصْل على المُؤجِّر (المدين بالتَّسليم)، فالقوَّةُ القاهرةُ تحولُ دونَ تنفيذ المُؤجِّر لالتزامه بتسليم محل العَقد، وحتماً ينقضي التزام المُستأجر بأداء المُقابل، وينفسخُ العقد من تلقاء نفسه[3]، والنَّتيجةُ الهامَّةُ أنَّ المُؤجِّر التَّمويليَّ يكونُ قد خسر المبيع، وخسر الثَّمن، فيكونُ هُو الذي تحمَّل تبعة هلاك المبيع قبل التَّسليم.

وقدْ نصَّ المشرِّعُ الأردنيُّ بالمَادَّة 14/ب منْ قانون التَّأجير التَّمويليِّ الأردنيِّ رقم (45) لسنة 2008 والتي تضَمَّنتْ " إنَّ هلاك المَأجور أو استحالة استعماله وفقاً للغايات المُقرَّرة بعد

---

[1] د. محمد الشوابكة: مرجع سابق، ص 156.

[2] د. عبد الرحمن قرمان: مرجع سابق، ص 198. وللمزيد أنظر د. الياس ناصيف: مرجع سابق، 401.

[3] د. نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة – الجزء الأول البيع، الطبعة الأولى، لسنة 1997، مرجع سابق، ص 332.

تلَّمه، وَلَو كَانَ ذلك عائدًا لظروف قاهرةٍ أو لسببٍ خارجيٍّ لا يدَ له فيه ولا يُعفى المُستأجِر مِن التزاماته بموجب عَقْد التَّأجير ولا يتيح له المطالبة بفسخه ، ما لم يتمّ الاتفاقُ على خلاف ذلك".

ومفاد هذا النَّص أَنْ تبعة الهلاك للمأجور يتحملها المستأجر خاصَّةً إذا حدثت الظروف الطارئة بعد تسلُّم صاحب المشروع للمأجور فهذه الظروف لا دخل للمؤجِّر التَّمويليّ بحصولها. إذْ أنَّ مِنْ شأنِ الظروف القاهرة عدم إعفاء المستأجر مِنْ تنفيذ التزاماته المفروضة عليه بموجب عقد التَّأجير التَّمويليّ بحيث يتحمَّلُ المستأجِر تبعة هلاك المأجور متى كَانَ الهلاكُ بسببه أو تمَّ الإنفاقُ بين الطرفين على تحمُّله تبعة الهلاك ويبقى المستأجِرُ ملتزمًا بدفعِ أقساطِ الأجرةِ عنْ باقي المدَّةِ لذلك تحرصُ شركاتُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بأنْ تلْقي على المستأجرِ عبءَ التَّأمينِ على المأجورِ لصالحها.

أما موقفُ المُشرِّعُ المصريُ فهو موقفٌ مُغايرٌ إذْ يتحملُ المُؤجِر تبعة الهلاك إذْ نصَّت الفقرةُ الثَّانيةُ مِنَ المادَّة العاشرة من قانون التَّأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ رقم 95 لسنة 1995 وتعديله على أنْ " يتحمَّلُ المُؤجِر تبعةَ هلاكِ المالِ المُؤجَّرِ متى كانَ ذلك بسببٍ لا دخْلَ للمُستأجِرِ فيه ويجوزُ للطَّرفين الاتفاقُ على تحمُّل المستأجِر تبعةَ هلاك المالِ المُؤجَّر. وللمُؤجِّرِ أنْ يشترطَ التَّأمينَ على الأموالِ المُؤجَّرة بما يكفلُ له الحصولَ على القيمةِ الإيجاريَّةِ عنْ باقي مدَّة العَقْد والثَّمن المُحدد به".

وهذا يتفقُ مع التزامِ المُؤجِّر بتمكين المستأجرِ منْ حيازةِ المأجورِ والانتفاعِ به إذْ أنَّ هلاكَ المأجورِ يعفي المُؤجرِ منْ تنفيذ التزامِه فقد نصَّ المُشرِّعُ المصريُّ بالمادَّة (21) من قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ والتي تضمَّنت يعدُّ العَقْدُ مفسوخا بقوة القانونِ إذا هلك المالُ المؤجَّر هلاكًا كليًّا ".

فهذا النَّصُ تطبيقًا عمليًّا لهلاكِ المالِ بقوَّة قاهرةٍ وخلاصةُ ما سَبَقَ أنَّ المُؤجِّر التَّمويليِّ طبقًا للقانونِ المصريِّ هو مَنْ يتحمَّلُ تبعة هلاك المالِ بحسبِ الأصْلِ، ما لمْ يوجد اتفاقٌ بين طرفيِّ العَقْد على تحمُّل المُستأجِر تبعةَ هلاكِ المالِ المُؤجِر وهذا على خلافِ منهجِ المُشرِّعِ الأردنيِّ بحيثُ يتحمَّلُ المستأجِرُ تبعةَ هلاك المالِ المُؤجِّر بحسب الأصْلِ ما لمْ يوجد اتفاقٌ بين الطرفين على خلافِ ذلك لأنَّه يخضعُ لمبدأ سلطانِ الإرادةِ وهو شرطٌ صحيح.

فالتسليمُ الفعْليُّ للمأجورِ مِنْ قبل المُؤجِّرِ هو التزامٌ ضروريٌّ، وهو مكمِّلٌ للالتزامِ الأصليِّ بنقلِ المُلكيَّة، فالمؤجِّر التَّمويليُّ مدينٌ بنقلِ المُلكيَّة وبالتسليمِ معًا.

والقاعدةُ العامَّةُ أنَّ هلاكَ الشَّيء الواجبُ التَّسليم يكونُ على مالكه ولو هلك قبلَ التَّسليم، فهلاكُ المأجورِ قبلَ التَّسليمِ بقوَّة قاهرة يقعُ على عاتقِ المالك (المؤجِّر)، ومنْ بابِ أولى إذا كانَ

المُسْتأْجِر قَدْ تَمكَّن مِنْ حيازَتِها والانتفاعِ بِها وحدثت قُوَّةٌ قاهرةٌ أهلكت الأموالَ المؤجَّرة، وقبلَ أنْ يَرُدَّها المُستأجر للمؤجِّر، فتبعة الهلاك أيضاً على المُؤجِّر ما لَمْ يتضمَّن عَقْد التَّأجير التَّمويليّ شَرطاً مَفادُه أنْ يتحمَّلَ المُستأجِر تبعةَ الهلاك مَعْ إلزام المُسْتأْجِر بالتَّأمين على الأموال المُؤجَّرة لدى شركات التَّأمين، وَيكُونُ التأمينُ هُنا لمصلحة المُؤجِّر، والأصلُ العامُ أنَّ الهلاكَ يَكُونُ على المالك ما لَمْ يوجدْ اتفاقٌ خاصٌّ كَحالة إذا كانَ مَحل عَقْد التَّأجير التَّمويليّ عقاراً، وسجَّلَ باسمِ المُسْتأْجِر قَبلَ التَّسليم، ثُمَّ حصلتْ قوَّةٌ قاهرةٌ كزلازلٍ ممَّا نَجَم عنه انهدامُ البِناء، فإنَّ الهلاك يقع على المُؤجِّر، وعلى عَكْسِه إذا سلم المؤجِّر العقار ولم يُسجِّلهُ باسم المستأجِر وحصلتْ قوَّةٌ قاهرةٌ أدَّتْ إلى انهدام البِناء، فإنَّ المستأجِر يتحمَّلُ تبعة الهلاك، فيكونُ المؤجِّر قدْ وضعَ المأْجُورِ تحت تصرُّف المستأجِرِ ومكَّنهُ مِنْ حِيازَتِه والانتفاعِ بِه دُونَ عائقٍ، وإخبارُ المستأجِرِ بأنَّ المَأْجُورَ مُعَدٌّ وجاهزٌ للاستعمال[1].

ب. الهلاكُ الجزئي

نصَّ المُشَرِّعُ المصريُّ في المَادة (438) مِنَ القانونِ المَدنيِّ المصريِّ والتي جاءَ فيها:

(إذا نَقَصتْ قِيمَةُ المبيعِ قَبْلَ التَّسليمِ لتَلَفٍ أصابَه، جَازَ للمشترِي إمَّا أنْ يَطلبَ فسخَ البيع إذَا كانَ النَّقْصُ جَسيماً، بحيثُ لَوْ طَرأَ قَبْلَ العَقْد لَما تمَّ البَيْعُ، وإمَّا أن يُبقِي البيعَ مَعَ إنْقاصِ الثَّمَنِ).

فهذه المَادَّةُ وإنْ كانَتْ تطبَّقُ على عقد البيع، إلَّا أنَّها صالحة للتَّطْبِيق على عَقْد التَّأجير التَّمويليِّ، فالقوَّةُ القاهرة إذا ألحقتْ تلفاً جزئيَّاً بالأموال المُؤجَّرة فمن شَأْنِها أنْ تُودي إلى إنقاصِ قيمة المبيعِ فبسَبَبُ التَّلف مَردُّه سَبَبٌ أجْنَبِيٌّ (قوة قاهرة)، وتبعةُ الهلاك قَبْلَ التَّسليم يتحمَّلُها المؤجِّر، لأنَّه مُلْزَمٌ بتسليمِ محلُ العَقْد بالحالة التي كانَ عليها وقتَ العَقْد، وقَدْ مَنح المُشَرِّعُ المستأجَر في حالة الهلاكِ الجُزئيِّ الخيَارَ بينَ فسخُ العَقْد أو إنقاصِ الثَّمَنِ بما يَتَناسبُ مع ما هلك من المَبيعِ، أو نقص مِنْ قيمتِه دُونَ أن يملكَ المُسْتأجِر حقَّ طلبُ التَّعويضِ، لأنَّ الهلاكَ أو النَّقْص حَدثَ بقوَّةٍ قاهرة، لكن إذا كانَ مقْدارُ النَّقْصِ جَسيماً بالمأْجُورِ، يحقُّ للمُستأجِر طلبُ فسخ العقد، إذ يُصبح انتفاعُه بالمأْجُورِ ضئيلاً[2].

وأخيراً يُشْتَرطُ تَوافُرُ عِدَّةِ شُروط حتَّى يتمكَّنَ المستأجِرُ من طلبِ التَّنفيذ العينيِّ الجبريِّ[3]:

---

[1] د. نبيل إبراهيم سعد: العقود المسماة – الجزء الأول، البيع ، الطبعة الأولى ، لسنة 1997، مرجع سابق، ص 334.

[2] نفس المرجع السابق، ص 336.

[1] د. سمير تناغو: مرجع سابق، ص 205. وللمزيد أنظر د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 70–74.

1. طلبُ المُؤجِّر (المستأجر) التّنفيذ الجبريّ: إذْ يَجِبُ عَلى المُستأجِرِ اللُّجوءِ إلى القَضاءِ لإجبارِ المُؤجِّرِ على الوَفاءِ بما تعهَّدَ بِهِ، إذْ لا يجوزُ أن يُنصِّبَ المُسْتأجِرُ نفسَهُ قاضياً في شُؤونِهِ وحقوقِهِ، ويستطيعُ المُسْتأجِرُ أن يرجِعَ في طلبِهِ وأن يُطالبَ بفسخِ العقدِ مَعَ التَّعويضِ إنْ كانَ لهُ مُقتَضى، خاصَّةً إذا كانَ المُؤجِّرُ قد التزمَ بتنفيذِ التزامٍ مُحَددٍ بأجلٍ، وانقضى ميعادُه فالخَيارُ متروكٌ للمُستأجِرِ، والمُؤجِّر لا يستطيعُ إجبارَ المحكمةِ في تحديدِ مصيرِ طلبات المُستأجِرِ إلّا إذا أظهرَ استعدادَهُ للتّنفيذِ العينيِّ، فإذا كانَ التّنفيذُ العينيُّ مُمكناً فمنْ حَقِّ المُستأجِرِ التَّمسُّكُ بِهِ حصْراً دُونَ التَّعويضِ.

2. أن لا يكونَ في التّنفيذِ العينيِّ إرهاقٌ للمُؤجِّرِ أو يَكُونُ فيه إرهاقٌ، ولكنَّ العُدولَ عَنهُ يُلحِقُ بالمُستأجِرِ ضَرَراً جَسيماً، كتحمُّلِهِ نفقاتٍ باهظةٍ لا تتَّفقُ معَ الأُجرةِ التي يحصُلُ عليها منَ المُستأجِرِ جَرَّاءَ تأجيرِهِ للمأجورِ، كانَ يطلُبُ منَ المُؤجِّرِ ترميمَ كُلِّ العقارِ المُؤجرِ أو إعادةَ بنائِهِ (تجديده). ومفادُ هَذا الشَّرط وباتفاقِ المؤجِّرِ والمُستأجِر، يُمكنُ العُدولُ عن طلبِ التّنفيذِ العينيِّ واللُّجوءِ إلى التّنفيذِ بمقابلٍ (التَّعويض). لكنَّ المُشرِّعَ الأردنيَّ أجازَ اللُّجوءَ إلى التّنفيذِ بمُقابلٍ في حالةِ إذا كانَ التّنفيذُ العينيُّ مُرهِقاً للمُؤجِّرِ، وكانَ التَّعويضُ لا يُلحِقُ ضَرَراً جَسيماً بالمُستأجِرِ، إذْ يقتصرُ حقُّ المُستأجرِ عَلى المُطالبةِ بالتَّعويضِ دُونَ طلبِ التّنفيذِ العينيِّ، بحيثُ لا يَجوزُ للمُستأجِرِ إساءةُ استعمالِ حقِّهِ بطلبِ التّنفيذِ العينيِّ. والقاضي يُوازِنُ بينَ مصالحِ طرفيِّ العَقْدِ، فالضَّررُ الطّفيفُ يقابلهُ التَّعويضُ الذي يُجبِرُ الضَّررَ، وعلى القاضي في حالةِ إذا كانَ العدولُ عَنِ التّنفيذِ العينيِّ منْ شأنِهِ أن يُلحِقَ ضَرَراً جسيماً بالمُستأجِرِ حتَّى وإنْ كانَ منْ شأنِه أنْ يُرهِقَ المُؤجِّرَ، فالمُستأجِرُ هنا هُوَ صاحبُ الأفضليَّةِ كونَهُ يسعَى للحُصولِ على حقِّهِ منَ المُؤجِّرِ الذي رفضَ تنفيذَ التزامِهِ، فهوَ مُقصِّرٌ، والمُقصِّرُ أولى بالخُسرانِ حتَّى وإنْ ألحقَ بِهِ التّنفيذُ العينيُّ خسارةً جسيمة.

3. أن يكونَ التنفيذ العيني مُمكناً كحالة وجودِ عيوبٍ بسيطةٍ في المأجورِ، بحيثُ يطلبُ المستأجِر من المؤجِّر إصلاح تلكَ العيوب، أو كحالةِ حصولِ تعرُّضٍ للمستأجِرِ أثناءَ تنفيذِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ من قبلِ أتباعِ المؤجِّر، عندها من حقِ المستأجِر أن يطلبَ من المؤجِّرِ التَّمويليِّ التنفيذَ العينيِّ، وذلك عن طريقِ دفعِ هذَا التعرُّضِ وتمكينُ المستأجِرِ مِنَ الانتفاعِ الهادئِ بالمأجورِ دُونَ عائقٍ. لكنْ إذَا أصْبَحَ تنفيذُ الالتزام تنفيذاً عينيّاً مُستحيلاً، فلا فائدة مِنَ المُطالبةِ بِهِ خاصةً في حالةِ القُوَّةِ القاهرة، إذْ تقضي الالتزام وقدْ يَكُونُ استحالةُ تنفيذِ الالتزامِ نتيجةَ خطأ المُؤجِّرِ، وبهذهِ الحالة فإنَّ التزامَ المُؤجِّرِ لا

ينقضي، وينقلب التزامه إذا استحال تنفيذ إلى تعويض (أي تنفيذ بمقابل) وقد يقوم المؤجِّر بسوء نيَّة بتأجير محل عقد التَّأجير التَّمويليِّ لمستأجرٍ ثانٍ حسن النية لا يعلم بوجود مستأجرٍ أسبق منه لنفس الأموال المؤجَّرة، فالالتزامات هنا ماديَّة مصدرها المؤجِّر نفسه، وقد يعمل المؤجِّر على إتلاف المال المؤجر إضراراً بالمستأجر، خاصَّةً في حالة عدم وجود مثله في السُّوق.

وقد يتعاقد المستأجر مع مؤجِّر لشخصه[1] وسمعته في السوق، فإذا أصر المؤجِّر على عدم الوفاء بما التزم به رغم المحاولات الجدية وكافة الطرق القانونية إذ لا يستطيع المستأجر إجباره على التنفيذ العيني فعندها يتم اللجوء إلى التنفيذ بمقابل، وإلزامه بالتعويض، ولأنَّ عقد التَّأجير التَّمويليِّ من العقود الزمنية لذلك يجب أن ينفذ المؤجِّر ما التزم به ضمن مدَّة العقد، وإلا أدى ذلك إلى فوات الغرض الذي قصد المستأجر تحققه خلال مدَّة عقد التَّأجير التَّمويليِّ وأخيراً قد يقوم المؤجِّر التَّمويليِّ بالتعاقد مع المورِّد على محلٍ العقد بصورة مغايرة للمواصفات والشروط المتفقُ عليها، بحيثُ لا يُمكن تدارك تلكَ المخالفات، إذ يصبح تنفيذُ الالتزام عينياً مستحيلاً، وعندها ينقلبُ حقَ المستأجر إلى المطالبة بالتعويض باعتباره مقابلاً للتنفيذ العيني.

4. أن يكونَ امتناعُ المدينِ (المؤجِّر) عنِ التَّنفيذ أو تأخُرِه فيه غيرَ مشروعٍ. وخصوصيَّةُ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ أنَّه عقدٌ مُلزِم للجانبين، فإذا امتنع المستأجر (الدَّائن) عن تنفيذ ما تعهَّد به فلا يجوزُ للمُستأجرِ مقاضاة المؤجِّر وإجباره على التَّنفيذ، إذ يستطيع المؤجِّر أن يدفع طلبُ المستأجر بالدفعِ لعدم التنفيذ.

5. تملُكُ المستأجر لسند واجب النفاذ: ونقصد هنا عقد التَّأجير التَّمويليِّ إذ يحتوي على شروطٍ تنفيذية واجبة النفاذ، وتمثل حقوق والتزامات بين طرفي العقدِ.

6. الأعذار: فالأصل أن ينفذ المؤجِّر ما تعهد به بصورة طوعية، لكن إذا امتنع عن الوفاء بما ترتب بذمته يجبُ على المستأجر إعذاره من أجل حثه على تنفيذ التزامه، خاصةً إذا تأخر عن الوفاء بما التزم به. والإنذار شرط سابق لقيام المستأجر بالمطالبة بالتعويض إذا ما أصابه ضرر.

[1] ونعني بالإعتبار الشخصيِّ أنَّه :

1- لا يجوز للمستأجر إعطاء وكالة لغيره في إستعمال المأجور إلا بعد أخذ موافقة المؤجِّر فقد لا يكون هذا الوكيل من المرغوب فيهم لدى المؤجِّر التَّمويليِّ حتى وإن كانَ يعمل لحساب غيره.

2- لا يجوز للمستأجر التَّأجير من الباطن إلا بموافقة المؤجِّر التَّمويليِّ.

7. ألاّ يكونُ في إجبارِ المدين على التنفيذِ العيني مساسٌ بحريتهِ الشخصية. قد يكونُ التنفيذ العيني غيرُ مستحيلٍ وغيرُ مرهقٍ للمدين، إلاّ أنَّه يقتضي تدخل المؤجِّر بصورةٍ شخصية، إلاّ أنَّ المدين (المؤجِّر) يصر على عدمِ تنفيذ ما التزم به، فإذا أجبرَ المؤجِّر على التنفيذِ العيني يكونُ في ذلك مساساً بحريته الشخصية، وعندها يصبحُ القهرُ غير منتجٍ، ولا يبقى للمستأجِر سوى اللجوءِ إلى القضاءِ مطالباً المؤجِّر بتعويضهِ عمَّا سببهُ له من ضررٍ، ومن المُمكنِ لجوءُ المستأجِر إلى وسيلةِ الغرامةِ التهديدية وهي طريقةٌ غيرُ مباشرةٍ لحثِ المؤجِّر على القِيامِ بالتنفيذِ العينيِّ، فإذا أخفقتْ تلكَ الوسيلةُ فلا يستطيعُ المستأجِر إلّا طلبُ التعويض[1].

ويترتبُ على إعذارِ المستأجِر للمُؤجِّرِ التَّمويليِّ نتيجتانِ:[2]

1. أنَّ المؤجِّرَ يُصبِحُ مسؤولاً عنْ تَعويضِ المُستأجِرِ عمَّا لَحِقَهُ مِنْ ضَررٍ مِنْ جرَّاءِ عَدَمِ التَّنفيذِ، أو الإخلالُ بِهِ (وجودِ عيوبٍ بمحلِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، أو كَذَلكَ التَّأخير في التَّنفيذِ مُتجاوزاً الفترةَ الزَّمنيَّةَ المُحَدَّدةُ في العقْدِ).

2. يَترتَبُ عَلى توجيهِ الإنْذارِ أنْ تَنْتَقِلَ تبعة الهلاك إلى المُؤجِّرِ بَعْدَ أنْ كَانَتْ مِنْ نَصيبِ المُسْتأْجِرِ، فَالمُؤجِّرُ حتَّى وإنْ كَانَ مَالِكاً لِمَحلِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، إلّا أنَّ هَذهِ المُلكِيَّةُ بالنَّتِيجةِ الحَتْمِيَّةِ سَوفَ تنتقِلُ إلى المُسْتأجِرِ في نِهايةِ مُدَّةِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، خُصُوصَاً إذا أفْصَحَ للمُؤجِّرِ عنْ رغْبتِهِ بشراءِ الأموالِ المُؤجَّرةِ، فيدُ المؤجِّرِ على الأموالِ يدُ أمانه، وعليْهِ إحضارُ محل العَقدِ بالشُّروطِ والمُواصفَاتِ المُتفقُ عليها، فَإذَا تبيَّنَ للمُسْتأْجِرِ خِلافُ ذَلكَ قَامَ بإنذار المُؤجِّر بوجُودِ ذلك الخَلَلُ ثمَّ هَلَكَ المَالُ المُؤجَّر بقوةٍ قاهرةٍ لا يَدَ للمُسْتأْجِرِ فِيها، فإنَّ تبعةَ الهلاك يتحمَّلُها المُؤجِّر.

وأخيراً فقدِ اشْترَطَ المُشرِّعُ الأردنيُّ فِي المَادَّةِ رقم (361) مِنَ القَانُونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي جَاءَ فِيها:

"لا يُسْتحَقُ الضَّمانُ إلاّ بعدَ إعذارِ المَدينِ ما لَمْ ينصْ عَلَى غيرِ ذَلِك فِي القانونِ أو فِي العقدِ".

المطلبُ الثَّاني – حالاتُ إنقاصِ الأُجْرَةِ المُحددةِ فِي العَقْدِ

[1] د. نبيل إبراهيم سعد: النظرية العامة للالتزام – الجزء الثاني، أحكام الالتزام في القانون المصري والقانون اللبناني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر – بيروت، لسنة 1995، ص 31.

[2] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 97.

إذا قدم المُؤجِّر التَّمويليُّ محل العَقْد بخلاف ما تمَّ الاتفاقُ عليه، وكانَ من صنفٍ مُغايرٍ ودرجةُ جودته أقلُّ مما هو مُعيَّنٌ بعَقْد التَّأجير التَّمويليِّ، وكانَ المُؤجِّر هُو منْ تولَّى مهمةَ شراء مَحلِ عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ فقد جرى العُرفُ التِّجاريُّ عَلى فسخِ العقد، ولكن يحِّقُ للمُسْتأجرِ طلب إنْقاص الأُجْرة وإنْقاصُ الثَّمنِ المُحَددِ لشرائه في نهايَة مُدَّة عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ مع الإبْقاءِ على العَقْد.

ومنْ مصلحة المُؤجِّر المُوافقة على إنقاص الأُجْرة مع الثَّمن، لأنَّ إعادة شحن محَل عقد التَّأجير التَّمويليِّ – خُصُوصاً إذا كانَ منقولاً – قد يُعرِّضه لمخاطر الشَّحن فيُؤثِّر المُؤجِّر المُوافقة على طلب المُسْتأجِر بإنقاص الأجْرة بدلاً من فسخِ العَقْد، ولكنْ منْ حقِّ المُستأجِر طَلَبُ فسخ العَقْد إذا كانَ محلُ عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ غيْرُ صالحٍ للاستعمالِ الذي أعدّله، وقد يشترطُ المُسْتأجِر على المُؤجِّر صَراحةً على ذلك بعقْد التَّأجير التَّمويليِّ متَّى احتفظَ المُؤجِّر لنفسه بحقِّ اختيار المُورِّد والشِّراء منه بصُورةٍ مُباشرة، وقام بالالتزام لمحلِ العَقْد، وبالشُّروط والمُواصفاتِ المُتفق عليها بينَ المُؤجِّر التَّمويليِّ والمستأجِر[1].

فمتى اختارَ المُسْتأجِر إنقاصَ الأُجْرة يبقى عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ قائماً، لأنَّ المُسْتأجِر أرادَ ذلكَ.

ومنَ المَعْرُوف أنَّ الأُجْرةَ التي يدفعها المُسْتأجِر للمُؤجِّر التَّمويليِّ تكونُ مُقابلَ الانتفاع بالعَيْن المُؤجَرة، فإذا نقصت المَنفعة نتيجة خطأ المُؤجِّر أو أتبَاعه أو حُصُول تعرُّضٍ منْ قِبل الغَيْر بعد تسْليم محَل العقْد، فالنَّتيجة أنَّ منْ حقِّ المستأجر أن يُطالب بإنقاص الأجْرة بما يقابلُ النَّقْصَ في المَنْفعة، وقدْ يتمُّ إنقاصُ الأجْرة بسبب العَيْب الذي شابَ الأموالِ المُؤجرة، ومتى تمَّ إصلاحُ العَيْبِ منْ قِبَلِ المُؤجِّر، عادت الأُجْرة كما كانت قبْلَ الإنقاص[2].

ولكن هَلْ إنَّ إنقاصَ الأُجْرة يجْري بصُورةٍ رضائية، أمْ لابُدَّ منْ وُجودِ وسيلةٍ لحفْظ حقِّ المُسْتأجِر قبلَ المُؤجِّر الذي لمْ ينفذْ التزَامه بصُورةٍ مُتكاملة؟ هنا لابُدَّ أنْ يلجأَ المستأجِر إلى ما يُسمَّى بدعْوى إنقاص الأجْرة، وهذه الدَّعوى قد نظمها المُشرِّعُ اليمنيُّ وعلى خلافه المُشرِّعُ الأردنيُّ والمصريُّ.

فمتى تسلَّم المُسْتأجِر محلَ عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ ووجَد فيه عيُوباً منْ شأنها أنْ تنتقص منْ منْفعة الأَموالِ المُؤجَّرة بصورةٍ جسيمةٍ، والمُشرِّع اليمنيِّ منحَ المُسْتأجِر كغيْره منَ المُشرِّعينَ الخَيار، إمَّا برد محل العَقْدِ أوالمُطالبة بفسْخِ العَقْد، وقد يختارُ المُسْتأجِر إنقاصَ الأُجْرة إذْ يعمدُ على رفْع

[1] د. مصطفى كمال طه ود. علي البارودي: القانون التِّجاري – الأوراق التِّجارية – الإفلاس – العقود التِّجارية – عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، لسنة 2001، ص 488.

[1] د. سعيد جبر: مرجع سابق، ص 160.

دَعْوى إِنْقاصِ الأُجْرةِ إذا وَجَدَتْ لَدَيْهِ الرَّغْبةُ بالتَّمُسك بِمَحَل عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، فالعَيْبُ الذي تَخَلَّلَ محلَ العَقْدِ وأدَّى إلى نُقْصانِ مَنْفَعةِ الأَمْوالِ المُؤَجَّرَة يُعَدُّ و الذي يَسْتَدعِي إنقاصُ الأُجْرةِ بِما يُعادلُ ما قَصَ مِنْ مَنْفعةِ المال المُؤَجَّرِ ، ويتمُّ في الغَالبِ بحكمٍ قضائيٍّ؛ إذْ إنَّ إنْقاصَ الأُجْرةِ يُعَدُّ إلْغاءً جُزئِيًّا لِعَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، كونَ العيبِ الحاصلِ في محلِ العقد يجعلُ المُؤَجِّرَ مُخِلاًّ بتنفيذِ التزامِهِ بضمانِ العُيُوبِ، ويُعَدُّ مُتَخَلِّفاً عَنْ تنفيذِ الْتِزامِهِ بِما يُساوي هذا الجُزْءَ المعيب[1].

ويجبُ أنْ يكونَ إنقاصُ الأُجْرةِ مُتَناسِباً مَع مِقْدارِ الضَّررِ الذي أصابَ المُسْتأجِرَ نتيجَةَ إخلالِ المُؤَجِّرِ بتنفيذِ التزامِهِ ويُسْتَحْسَنُ عَلى المُسْتأجِرِ إعْذارُ المُؤجِّرِ بوجودِ العَيْبِ حتَّى يتمكَّنَ مِنْ إصلاحِ العَيْنِ بواسطةِ التَّنْفيذِ العينيِّ، ويتمُّ إنقاصُ الأُجرةِ بعدَ إعذارِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ إذْ إنَّ الحِكْمَةَ المَرْجُوَّةَ مِنْ إنقاصِ الأجرةِ المُسْتحَقةِ يكونُ ناتِجاً عَنْ إخْلالِ المُؤجِّرِ بالتِزامِهِ بتَمكينِ المُسْتأجِرِ من استيفاءِ مَنْفَعةِ محلِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ.

أمَّا الحَالاتُ التي تَسْتَدْعِي إنقاصُ الأُجْرةِ المُحَدَّدَةِ في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ؟

الفرعُ الأولِ – إنقاصُ الأُجْرةِ بسبب تأخُّرِ المُؤجِّرِ بتسليمِ محلِ العَقْدِ

عندما يتمُّ إبرامُ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ويتأخرُ المُؤجِّرُ عنِ التَّسْليمِ فلا مَجالَ لإِنْقاصِ الأجرةِ الذي يُعَدُّ جزاءً بِحَقِّ المُؤجِّرِ، إذ يستطيعُ المُسْتأجِرُ اللُّجوءَ إلى القَضاءِ مُطَالِباً المُؤجِّرَ بالتَّنْفيذِ العينيِّ الجَبْري وقَدْ سَبقَ وأنْ قُمتُ بتوضيحِهِ، وقَدْ يختارُ المُسْتأجِرُ وسيلةَ فَسْخِ العَقْدِ مَعَ طَلَبِ التَّعويضِ إنْ كانَ لهُ مُقْتَضَى.

لكنْ إذا قَصَّرَ المُؤجِّرُ بِتَوْفيرِ محل العقد عنِ الفترةِ الزمنيَّةِ التي حدَّدَها لَهُ المُسْتأجِرُ نتيجةَ إهمالِهِ وعَدمِ جَدِّيتِهِ يستطيعُ المستأجِرُ اللُّجوءَ إلى القَضاءِ مُطالِباً بالتَّعويضِ عمَّا لَحقَهُ مِنْ ضَررٍ مِنْ جَرَّاءِ هَذا التَّأخيرِ، ويسقطُ بالمُقابلِ حقُّ المُؤجِّرِ بالمطالَبةِ بالأُجْرةِ خلالَ المُدَّةِ التي تأَخَّرَ فيها، ويعتبرُ مُخِلاًّ بالتزامِهِ بالتَّسْليمِ؛ وقَدْ يَكُونُ سببُ عَدمِ التَّسْليمِ لأسبابٍ خارجَةٍ عن إرادةِ المُؤجِّرِ، وعِنْدَها لا يستطيعُ المُسْتأجِرُ طَلَبُ التَّعويضِ مَعْ احْتِفاظِهِ بالأُجْرةِ المُسْتحَقَّةِ، وعدمِ تأْديتِها للمُؤجِّرِ بحيثُ يتحمَّلُ الخَسارةَ طيلةَ مُدَّةِ التَّأخيرِ[2].

لكن قَدْ يكونُ المؤجِّرُ سيءَ النِّيةِ، ويسلِّمُ المَالُ المُؤجَرِ بِحَالةٍ لا تَصْلُحُ مَعها لأنْ تفي بالغَرَضِ الذي قَصَدَهُ المُسْتأجِرُ، ولِمُعالجةِ هذا الخَلَلِ مَنحَ المُسْتأجِرُ إمَّا فسخُ العقد أو إنْقاصِ الأُجْرةِ كجَزاءٍ رتَّبهُ المُشرِّعُ بِحَق المُؤجِّرِ والحِكْمةِ أنَّ دَرجةِ انتفاعِ المُسْتأجِرِ سَوفَ تكُونُ ضئيلةً، لأنَّ مَحلَ العَقْدِ لَمْ يُسلَّم ضِمْنَ المواصفاتِ المُتفَّقِ عليها في شروطِ العَقْدِ، ويتمُّ إنقاصُ الأُجْرةِ مِنْ

---

[2] د. أسعد ذياب: مرجع سابق، ص 306.

[1] إخلاص محمد إسماعيل: مرجع سابق، ص 129.

وقتِ نقصِ المنفعةِ ويملكُ قاضي الموضوعُ سلطةً تقديريةً بخصُوصِ طلبِ المُستأجِرِ إنقاصُ الأجرة. وقدْ يتمُّ إنقاصُ الأُجرةِ منذُ لحظةِ إعذارِ المُؤجِّرِ بحصُولِ التأخيرِ في التَّسليمِ.

الفرعِ الثاني – إنقاصُ الأجرةِ بسببِ إخلالِ المؤجِّرِ بالضمانِ

الحالة الأولى – إخلالُ المؤجِّر بضمانِ التعرُّضِ الشخصيِّ

إذا ارتكب المؤجِّر أو أتباعه أفعالاً من شأنِها الإخلالُ بانتفاعِ المستأجِر بالأموال المؤجَرة، ولم يدفع المؤجِّر ذلك التعرُّضِ، فهو يعدُّ مخلاً بالتزامه بضمانِ التعرّضِ الشخصيِّ، ويستطيعُ المستأجِر أن يطلبُ من القضاءِ التنفيذ العيني الجبري متى كانَ ممكناً، وفي حالةِ إذا كانَ التنفيذ العيني ليس مستحيلاً، إلاّ أنّه مُرهقاً للمدين (المؤجِّر)، فللمحكمةِ أن تقررَ إنقاصَ الأجرة حسب طلبُ المستأجِرِ.

وأمَّا التعرُّضُ الصادر من الغيرِ والمبني على سببٍ قانوني، فمتى استُحقَ المال المؤجَر للغيرِ بصورةٍ كاملة، فلا يستطيعُ المستأجِر سوى طلبُ فسخُ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مع المطالبةِ بالتعويضِ إن كانَ له مقتضى.

وقدْ يَكُونُ محلُ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ أرضاً، ويَسْتحَقُ منها جُزْءاً للغْيرِ، عندها سوفَ تنقصُ منفعةُ الأرضِ، وعندَها سوفَ يتمُّ إنقاصُ الأجرةِ بقدرِ ما نقصَ من المنفعةِ شريطةَ إعذارِ المُؤجِّرِ حتى يتُمكّنَ منْ دفعهِ بكافةِ الطُّرقِ المقررةِ لهُ.

فالإعْذَارُ وسيلة لتمكينِ المُؤجِّرِ منْ الدِّفاعِ عنْ نفسه، فقدْ يتَمَكّنُ منَ التّصدي لتعرُّضِ الغير ودفعه، وعلى العَكْسِ يستطيعُ أنْ يطالبَ المُستأجِر بالتَّعويضِ عمَّا قدْ يصيبُ المالَ المُؤجَر منْ ضَررٍ منْ جَرَّاءِ عدم إخطارهِ بالتَّعرُّضِ الصَّادرِ منَ الغيرِ.

الفرعُ الثالثُ – إنقاصُ الأجرة بسببِ إخلالِ المؤجِّرِ بالتزامهِ بضَمانِ العُيوبِ الخفيَّة

منْ حيثُ الأَصْلِ، المُؤجِّرِ ملزمٌ بتوفيرِ محل العَقْدِ خالياً منَ العيُوبِ حتَّى يتُمكّنَ المُستأجِر منَ الانتفاعِ الهادئِ بالأموالِ المُؤجَّرة فإذا سلَّم المُؤجِّرُ المَأجور مُحْتوياً على عيُوبٍ خفيَّةٍ منْ شأنِها الانتقاص منَ الانتفاعِ، عُدَّ المُؤجِّرُ مخلاً بالتزامه، ويقعُ عليه جزاءُ إنقاصِ الأُجْرة، خاصَّةً إذا كانَ العَيْبُ غير مؤثرٍ تأثيراً جسيماً على المنفعةِ المَرجُوة، والمُستأجِر يقعُ عليه عبْءُ إثباتُ تاريخ نقصِ المنفعةِ بجميعِ طُرقِ الإثْباتِ.

وقدْ نصَّ المُشرِّعُ المصريُّ في المادَّةِ (576) منَ القانونِ المدنيِّ والتي تضَمنَّت:

(1. يضمنُ المُؤجِّر للمُستأجِر جميعَ ما يُوجَدُ في العيْنِ المُؤجَرة منْ عيوبٍ تحُولُ دونَ الانتفاعِ بها، أو تنقصُ من هذا الانتفاعِ إنقاصاً كبيراً، ولكنَّهُ لا يضمنُ العيوبَ التي جرى العُرفُ

بالتسامح فيها. فهو مسؤولٌ عَنْ خُلوِ العَيْنِ مِنْ صفاتٍ تعهد صَرَاحَةً بِتوافرِها، أو عن خُلوِها من صفاتٍ يقْتَضِيها الانتفاعُ بِها، كُلُّ هذا ما لم يقضِ الاتفاقُ بغَيْره.

2- ومع ذلكَ لا يضمنُ المؤجِّر العيبَ إذا كانَ المستأجِر قدْ أخطرَ بِه أو كانَ يعْلمُ بِه وقتَ التَّعاقُد ويعُرِّفُ العَيْبُ بأنَّه: (الآفةُ الطارئةُ التي يخلو منها عادةً الشيء المؤجَّر ومُلحقاته) إذ يُعدُّ في حُكْمِ العَيْبِ خلوِ العينِ من صفاتٍ تَعهُّد المُؤجِّر صَراحَةً بِتوافرِها وأخَلَّ بِها[1]).

وأمَّا شُروطُ العيوبِ الخَفيَّة التي توجِبُ الضَّمان على المُؤجِّر قَبلَ المُستأجِر، فسوفَ أتطرَّقُ لذكرِها بصُورةٍ بسيطةٍ دُونَ الخَوضِ في شَرحِها.

أمَّا هذه الشروط فهي[2]:

الشرطُ الأول: أنْ يكونَ العيبُ مُؤثراً بأنْ يُنقِصَ من انتفاعِ المستأجِر بالمأجُورِ دونَ أنْ يَصِلَ إلى درَجةِ الحِرمانِ المُطلقِ مِنَ الانتفاعِ، والمُؤجِّر يكونُ ضَامِناً لهذا العيب، ويترتَّبُ على وجودِ العَيْبِ حُصُولِ نَقْصٍ كَبيرٍ في الانتفاعِ بالمأجورِ، فإذا كانَ محل عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ أرضاً زِراعيَّة، وكانَ المُؤجِّر قدْ تَعهَّد للمستأجِرِ أن تكونَ مُجاوِرةً تماماً لمورد المياهِ ففي حالةِ تخلُّف تلْكَ الصفَةِ يُعدُّ هذا العَيْبُ مؤثِّرًا.

الشرطُ الثاني: أن يكونَ العيبُ خفياً، بحيثُ لا يستطيعُ المستأجِر اكتشافَهُ وتبينه حتَّى لو فحصَ المأجورُ بِعنَايةِ الرَّجُلِ العاديِّ فمَتى كانَ المُؤجِّرُ عالماً بالعَيْبِ الخفيِّ ولم يُعلِم المستأجِرُ بِه فيكونُ المُؤجِّر ضامِناً لهذَا العَيْب.

الشرطُ الثالث: أن يكونَ المستأجِرُ حسنَ النيَّةِ غيرُ عالمٍ بوجودِ العيبِ منذُ لحظةِ استئجارِ محلِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ. بحيثُ يكونُ العيبُ مَجهولاً بالنِّسبةِ للمُستأجِر، وإذا أثْبتَ المُؤجِّر بأنَّ المستأجِرَ كانَ عالماً بوجودِ العيبِ مُنذُ لحظةِ استلامِ المَأجُور، فإنَّ المؤجِّر لا يضمنُ العيبَ كَونَ المستأجِرِ لم يعْترضْ عليهِ وأنَّه قدْ تنَازَلَ عن حقِّه في طلبِ الضَّمانِ، إذ قدْ يتم الإتِّفاقُ بينَ المُؤجِّر والمُستأجِر على إنقاصِ الأُجرةِ بسببِ وجودِ ذلك العيبِ الذي مِنْ شَأنِه أن ينقصَ مِنْ منفعةِ المالِ المؤجر.

---

[1] د. سعيد جبر: مرجع سابق، 154.

[2] نفس المرجع السابق، ص 155-159.

المبحثُ الرَّابعُ: التكييفُ القانونيُّ لشرطِ رجوعِ المُستأجرِ مُباشرةً على المُورِّدِ أَوِ المُقاولِ

منْ خلالِ استقراءِ أحكامِ قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ المصريِّ رقم (95) لسنة 1995 م المُعدَّلُ بالقانونِ رقم (16) لسنةِ 2001م نجدُ أنَّ المُشرِّعَ المصريُّ قدْ نصَّ في المادةِ (13) منهُ والتي تضمنتْ: "للمستأجرِ أنْ يرجعَ مُباشرةً على الموردِ أو المقاول بجميع الدعاوى التي تنشأ للمؤجّر عن العقد المُبرمِ بينه وبينَ المُوردِ أو المقاولِ فيما عدا دعوى فسخُ العقْدِ، وذلك دونَ إخلالٍ بحقوقِ المُؤجِّرِ في الرُّجوعِ على المُوردِ أو المقاولِ في هذا الشَّأْنِ".

فالنَّصُّ القانونيُّ والذي يُجيزُ للمستأجرِ الرُّجوعَ مباشرةً على مَنْ تعاقدَ معهُ المُؤجِّر، خاصَّةً البائعِ لمحلِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ (المورِّد) إذا كانَ منَ المنقولاتِ، وقدْ يكُونُ المقاولُ الذي شيَّدَ البناءَ محل عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وقد يتمُّ الاشتراطُ في العَقْدِ بالسَّماحِ للمُستأجِرِ بالرُّجوعِ على المُورِّدِ مُباشرةً.

وقدْ أثارَ ذلك الاشتراطُ الكثيرَ من الخلافاتِ الفقهيَّةِ حولَ طبيعةِ هذا الشَّرطُ المُدرجِ بالعقدِ، وحَوْلَ حقُوقِ المستأجرِ المترتِبةِ على هذا الاشتراطِ ولكنْ كانَ المُشرِّعُ المصريُّ موفقاً بالنصِّ على السَّماحِ للمُستأجِرِ بالرُّجوعِ مباشرةِ على المُورِّدِ، ممَّا أنهىَ الخلافاتِ الفقهيَّةِ والقضائيَّةِ[1] بهذا الشَّأْنِ. أمَّا آليةُ رجوعِ المستأجِرِ على المُورِّدِ فقدْ تضمنها نظامٌ قانونيَّةٌ مختلفةٌ، وقدْ كانَ القضاءُ والفقهُ الفرنسيانِ يترددانِ في إعتبارِ أنَّ منْ حقِّ المستأجِرِ إعمالُ دعْوى فسخِ عقدِ البيعِ بحيثُ لم يقرُّ المشرعُ الفرنسيُّ بالسَّماحِ للمُستأجِرِ بإعْمالِ هذا الحق.

وسوفَ أقوُم بتقسيمِ هذا المبحث إلى سَبْعةِ مطالبَ على النَّحوِ التَّالي:

المطلبُ الأول – التَّجْديد

المطلبُ الثاني – الإنابة في الوفاءِ

المطلبُ الثالث – الوكالة

المطلبُ الرَّابع – الدعوى غير المباشرة

المطلبُ الخَامسُ – الحلولُ

المطلبُ السَّادسُ –حوالةُ الحقِّ

المطلبُ السابعُ – الاشتراطُ لمصلحةِ الغيرِ

---

[1] د. نادر عبد العزيز شافي : مرجع سابق ، ص 241-242.

المطلبُ الأول – التجديد

يقصدُ بالتَّجْديد

عبارةٌ عنِ اتفاقٍ مِنْ شَأْنِهِ إنهاءُ التزامٍ قديمٍ وإنشاءُ التزامٍ جديدٍ يحلُّ محلَّهُ، ويكُونُ مخالفاً لَهُ في أحَدِ عناصرِهِ الجَوْهريَّةِ[1]، ومضْمُونُ التَّجْديدِ أنَّهُ يَنْقَضي بهِ الالتزامُ القديمُ، ويحِلُّ محلَّهُ الالتزامُ الجديدُ الذي يأخذُ محله، وتتَّجِهُ نيَّةُ المُؤجِّرِ والمُسْتأجِرِ إلَيه وفي عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ يتمُّ التَّجْديدُ بتغيُّرِ شخصِ الدَّائنِ (المستأجر)، حيثُ إنَّ المستأجر يحلُّ محلَّ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بمُواجهةِ المُورِّدِ بالضَّمانِ، إذْ ينقَضي التزامُ المُورِّدِ تجاهَ المُؤجِّرِ، وهُوَ الالتزامُ القديمُ ليحلَّ محلهُ التزامُ المورِّدِ تجاهَ المستأجرِ، وهُوَ الالتزامُ الجديدُ[2]، بحيثُ تسْقُطُ العَلاقَةُ العقديَّةُ السَّابِقةُ بِبُرُوزِ العَلاقةِ القانُونيَّةِ الجديدَةِ.

ويأخذ التجديدُ أحد ثلاثةِ صورٍ هي[3]:

أولاً – تبديلُ شخصِ أَحدِ المُتعَاقِدينَ (المُسْتأجِرِ والمُؤجِّرِ).

ثانياً – تبديلُ مَحلِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ.

ثالثاً – تبديلُ السَّندِ القانونيِّ الذي يستمدُ منهُ العقد.

وسأقوُم بتوضيح هذهِ الصورِ بطريقةٍ مختصرةٍ تؤدي إلى فهمِ المقصودِ منْها.

أولاً أ. التبديلُ لشخصِ الدَّائنِ (المُسْتأْجِرِ)

في مَرْحلَةِ تنفيذِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ قدْ يتبدَّلُ شخصُ المستأجِرِ ليحلَّ مكانَهُ مستأجِرٌ جديدٌ نتيجةَ تنازُلِ المُسْتأجِرِ القديمِ عَنْ دينهِ لمصلحةِ المستأجِرِ الجديدِ الدَّاخِلِ على العَقْدِ، بحيثُ يكونُ هُناكَ اتفاقٌ مُسبَقٌ ما بَيْنَ المُؤجِّرِ (المدينِ) والمُسْتأجِرِ (الدَّائنِ) والطَّرفُ الثَّالثُ المُدْخَلُ على العَقْدِ. وفي التَّجْديدِ يُصبِحُ المُؤجِّرُ طرفاً في عَقْدٍ جديدٍ ولابُدَّ منَ الحُصُولِ على مُوافقتِهِ بكَوْنِهِ طرَفاً في هَذا العَقْدِ، وتَنْقطعُ صلَةُ المُؤجِّرِ بالمُسْتأجِرِ القديمِ.

ب. التبديلُ لشخصِ المدينِ (المؤجِّرِ)

قدْ يَتبَدَّلُ شخصُ المَدينِ (المؤجِّر)، فيحلُّ المدينُ في العقدِ القديمِ بمؤجِّرٍ جديدٍ إذ لابُدَّ منْ مُوافقَةِ الدَّائنِ "المستأجِر على هذا التَّبديلِ، لأنَّ الضَّمَانَاتِ التي قدْ قدَّمها المُؤجِّرُ القديم في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ سَوفَ تسقطُ، ولذلكَ فإنَّ منْ حقِّ المُسْتأجِرِ عِنْدَ استبْدالِ المَدينِ القديمِ "المؤجِّر"

---

[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 62.

[2] بشار جمال نمر: مرجع سابق، ص 189.

[3] د. مصطفى العوجي: القانون المدني الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة2006، مرجع سابق، ص 375.

أنْ يتأكَد منْ مَلاءتِه، وأن يُعطِي مُوافقتَه بقبوله كَمدين لَه، ولا تلزم مُوافقَة المدين القديم على التَّجْديد، لأنَّه قد تحرَّر من الدَّين، ولا مصلحةَ له في مُعارضتِه عمليَّة الاستبدال[1].

ثانيًا – تبديلُ محل عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ

يمكن أن يتمَّ الاتفاقُ بينَ المؤجِّر والمستأجِر على تجْديد محلِ العَقْد، إذ يقومون علاقة عقديَّة جَديدة بتغيُّره، ويجبُ أنْ تكُون نيَّةُ المتعاقدين قد اتجهتْ فعلاً إلى تبْديل موضوع عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ فقد يكُون موضوعه إنشاء عقارٍ ثمَّ يتمُّ استبداله بتأْجير أرض فنيَّة الفرقاء لم تقتصرُ على تغْيير صفة عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وإنَّما أصبحَ هُناك تغيُّر جذْريٌّ لمحلِ عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ويكونُ ذلك بالاتفاقِ الصَّريح.

ثالثاً – تبديلُ السَّند القانونيِّ الذي يستمدُ منهُ العقد

منذُ أنْ يقوم المُؤجِّر بوضْع محلِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ تحتَ تصرف المُستأجِر فإنَّ العقدَ المُبرم بينهما يكونُ إيجاراً، فإذا كانَ محلُ عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ شقة، فإنَّ المستأجِر يلتزم هنا بدفع قِيمة أقْسَاط الإيجار طيلةَ مدَّة عَقْد الإيجار مُقابل انتفاعه بالمأْجُور لكنْ عند انتهاء مدَّة عقد الإيجار ويُفْصِح المستأجِر عن رغبته بشراء الشقَّة، فإنَّ العقدَ ينقلبُ منْ عَقْد إيجارٍ إلى عقد بيعٍ، ويكُونُ الثَّمنُ قد تمَّ الاتفاقُ والنَّصُّ عليه في عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ، مع مراعاة قيمة الأقْسَاط المَدْفُوعة وحالة المأْجور، إذْ تنْتَهي العلاقةُ السَّابقةُ (الإيجار)، ويكونُ هناكَ تجديدٌ للاتفاقِ مصْدرهُ إرادةُ المُتعاقدَان وينْتهي بالبَيْع.

أهمُّ النَّتائج المُترتِّبةُ على تكيِّيف رجوعِ المستأجِر على المُورِّد بطريقَة التَّجْديد[2]؟

1. إنَّ التَّجديدَ يقْتضي زَوالَ الالْتزام القَديم كاملاً، ليحلَ محلَّهُ الالتزام الجَديدُ، وفي عَقْد التَّأجير التَّمويليِّ فإنَّ التزام المُورِّد تجاه المُؤجِّر ينْقضي كاملاً، ولا يحقُّ للمُؤجِّر فسخُ العقد أو ردِّ المَبيِّع، ويخولُ المستأجِر هذا الحقُّ وعليه لا يستطيعُ المُؤجِّر الرُّجوع على المُورِّد إذا ما تمَّ التَّجديدُ، وهذا ما لا يهدفُ إليه المُؤجِّر خاصةً إذا ما ظهرَ عيْبٌ جسيْمٌ في المأْجور. (المُعدَّات).

2. لابُدَّ من توافرِ جميعِ عناصرِ التَّجديد خاصَّةً نيَّةُ الطَّرفَيْن، يجبُ أن تنصرفَ إلى التَّجْديد، وهذا ما لا يُريدُهُ المُؤجِّر، لأنَّ التَّجْديدَ يُؤدي إلى إنهاء التزامِ المُورِّد تجاه المُؤجِّر، مِمَّا ينجم

---

[1] د. مصطفى العوجي: القانون المدني الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة2006، مرجع سابق ، ص376.

[2] بشار جمال نمر: مرجع سابق، ص 190.

عنِ التَّجْديدِ لِتَهاءِ جَميعِ الحُقوقِ التي يتُمتع بِها المُؤَجِّرتجاهَ المَورِّد، كَأنْ يُحرَم مِنْ فسخِ عقدِ البَيعِ أو ردِّ المُعدَّاتِ.

3. يتَرتَّبُ على التَّجْديدِ انقضاءُ الالتزامِ الأصلِيِّ بجميعِ توَابعِه، كأنَ يكُونَ المَورِّدُ مُلتَزماً في تَسْليمِ المُؤجِّرِ على طريقةِ استخدامِ المعداتِ وبإعْمالِ مبدأ التَّجْديدِ يؤدِّي ذلكَ إلى حرْمانِ المُستأجرِ منْ كافَّةِ الضَّمانَاتِ التِّي يكونُ المَورِّدُ قدْ قدَّمها للمُؤجِّرِ نتيجةَ المُفاوضَاتِ. وهو ما لا يقصدُه أطرافُ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، بحيثُ يترتبُ على التَّجْديدِ نشْأةُ التزامٍ جَديدٍ بكُلِ مُواصَفاتِه، إلاَّ إذا رضِيَ الكُلاءُ القدماءُ الانضمامَ إلى العَقْدِ الجَديدِ.

4. يجوزُ حصولِ اتفاقٍ بينَ المُتعَاقِدينَ على أنْ تُلحقَ بالعَقْدِ الجَديدِ ذاتِ الحُقوقِ والتَّأمينَاتِ والرُّهونِ والضَّماناتِ التي كانَتْ مُوافِقةً للعقْدِ القَديمِ، وبنفسِ الشُّروطِ التي كانَ معْمُولاً بِها[1].

ولقد كانَتْ أهميَّةُ التَّجْديدِ تبْرزُ في القانُونِ الرُّومانيِّ كونهُ ينظرُ إلى الالتزامِ نظرةً شخصيَّة باعتبارهِ رابطةً بينَ شخصينِ لا يجيزُ حوالةَ الدْين ولا حوالة الحَقِّ، وحديثاً فقدَ التَّجديدِ أهميتهُ حيثُ أغْنَتْ حوالَةَ الحقِّ عن تجديدِ الدْينِ بتغَيِّيرِ الدَّائن، وأغْنتْ حوالَةُ الدَّينِ عَنْ تجديدِه بتغيِّيرِ المَدينِ. والأهميَّةُ العمليَّةُ للتجْديدِ تقْتَصِرُ الآنَ على حالةِ تغيِّيرِ مَصْدَرِ الالتِزامِ أو محل الالتزام[2].

أمَّا الشروطُ المطلوبُ توافرُها بالتَّجْديدِ؟

للتجديدِ شروطٌ خمسةٌ يجِبُ مُراعَاتُها:

الشرطُ الأولُ – وجود دين قديم.

الشرطُ الثَّاني – نشوء التزام جديد.

الشرطُ الثَّالث – اختلاف الدينين.

الشرطُ الرَّابع – نية التجديد.

الشرطُ الخامِس – أهلية خاصة لدى الطرفين.

[1] د. مصطفى العوجي: القانون المدني الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة2006، مرجع سابق، ص 378–379.

[2] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 62.

ومفادُ الشَّرطِ الأوَّلِ أنَّه يَجبُ أن يتضمنَ عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وجودَ دينٍ يَنصُّ عليه، وإلاَّ كَانَ التَّجديدُ باطلاً، ويجبُ أن لا يَكُونَ الالتزامُ قد انقضى، وإلاَّ، لا يُمكِنُ أن يكُونَ هُناك تجديدٌ.

في حينِ تطلبَ الشرطُ الثاني نشوءَ التزامٍ جديدٍ إذْ لابدَّ أنْ يحلَّ الالتزَامُ الجَدِيدُ محلَ الالتزامِ القَديمِ حتَّى يتمَّ التَّجديدُ.

لكن الشَّرطَ الثالث احتوى على ضرورةِ اختلافِ الدينينِ في أحدِ عناصرهما الجوهرية، فلا يعتبُر كل تغييرٍ يدخلُ على الالتزامِ الأصليِّ تجديداً كإضافةِ شرطٍ جزائي أو حذفهِ أو الاتفاقِ على سعرِ فائدةٍ أو تعديلها، فهذهِ المسائلُ لا تعتبُرتجديداً للالتزام كونهُ لا يؤثر على طبيعةِ الالتزامِ، ونقصدُ بالعناصرِ الجوهريةِ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ تغييرَ شخصِ الدائنِ أو المدينِ أو محل الالتزام.

بينما تضمنَ الشرطُ الرابع نيةَ التجديد، يجبُ أنْ تنصرفَ نيةَ الفرقاءِ بشكلٍ صريحٍ نحو التجديد، وعند الشكُ لا يكونَ هناكَ تجديدُ وأنَّ تَحريرَ كمبيالة[1] بأُجْرةِ عينٍ لا يَعتبُر تجديداً، ولا يسقطُ الحقُّ في الأُجْرةِ إلاَّ بِمُضيِّ مُدَّةِ التَقَادُمِ التي نَصُّ عَليها المُشرِّعُ وِفْقَ أحْكَامِ القَانونِ المدنيِّ.

وأخيراً لابدَّ من تَوَافرِ أهليةٍ خاصةٍ لدَى المُتعَاقدين، إذْ إنَّ التَّجديدَ عملٌ قانونيٌّ يُنهِي التزاماً قَديماً وينشئُ التزَاماً جَديداً يحلُ محله، و لابدَّ مِنْ تَوَافرِ أهليَّةٍ بأطراف العَقْدِ كَونهُ مِنْ أعْمَالِ التَّصَرفِ، إذْ إنَّ الوصيِّ والقيمِ لا يمكنهما تجديدَ دينِ القاصرِكونهُ لا يَدْخُلُ ضِمْنَ أعمالِ الإدَارةِ، فالتَّجديدُ مِنْ أعْمَالِ التَّصُرفِ التي تتطلبُ توَافرُ أهليَّة بالمُتعَاقدين[2].

وهكذا نكونُ قدْ انتهينَا مِنْ توضيحِ مفهومِ التَّجْديد، وَما يتطلبُّهُ مِنْ توافرُ شروطٍ خاصَّةٍ، مع بيانِ أهمِّ النتائجِ المُترَتِبةُ على آليَّة رجوعِ المستأجِرِ على المُوَّرِدِ بطريقَةِ التَّجْدِيد.

---

[1] د. عبد القادر العطير: الوسيط في شرح القانون التّجاري – الأوراق التّجارية ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى، عمان لسنة 1998، ص 442. والذي عرَّفَ الكمبيالة أو السند لأمر بأنَّها :" ورقة يتعهد بمقتضاها شخص يسمى المحرر بأن يفع مبلغاً معيناً من النقودِ لأمر شخص أخر هو المستفيد أو حامل السند لدى الإطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين وتظهر أهمية الكمبيالة في المعاملات الداخلية ، فهي تلبي الحاجات التّجارية الناجمةُ عن بيوعِ الأجلِ أو بيوعِ التقسيطِ ، ولا يزال التجار يحتفظون بدفاتر مطبوعة من نموذج الكمبيالة لإستعمالها عند الحاجة ، إذ تعبأ بياناتها وتوقعَ من العميل أو الزبون، ويتعهد فيها بالوفاء بقيمةِ الكمبيالة في تاريخ معين ". وللمزيد أنظر نص المادة (123/ب) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966.

[2] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 63-65.

المطلبُ الثَّاني – الإنَابَةُ فِي الوَفَاءِ

مفهومِ الإِنَابَةِ؟ هي "عملٌ قانونيٌّ بهِ يَحصلُ المؤجِّر (المدين) على رضاءِ المستأجِر (الدائن) بشخصٍ أجنبيٍّ يلتزِم بوفاء الدين مكانَه[1].

ويشترطُ لإتمامِ الإِنَابَةِ تَوَافرِ ثلاثةُ أَطْرَاف هم:

أ. المُؤَجِّر (المدين) ويسمَّى المنيبُ – المُفَوِّضُ – (شركة التَّأجيرِ التَّمويليِّ).

ب. الدَّائِنُ (المستأجِر) المُنَابُ لدْيه (المفوض لديه) (المستفيد).

ج. الشخصُ الأجنبيُّ ويسمَّى المنابُ إلْيه (المفوض إليه) وهُوَ من الغَيْرِ، يرتَضِي وَفَاءَ الدينِ مَكَانَ المَدينِ (المورِّد) البائعِ للمعدات.

مع ملاحظة أنَّ الإنابَةَ تَقَعُ بينَ أشخاصٍ لا تربِطُهُم أيُّ رابطةٍ قانونيَّةٍ سابقةٍ وفي عقد التَّأجيرِ التَّمويليِّ يقوُم المُؤَجِّرُ بإِنَابَة المُورِّدِ في الوَفَاءِ بالالتزَام بالضَّمانِ لَدَى المُسْتَأْجِر، إذْ ترْبطُ المُؤجِّر بالمُوَرِّد علاقةٌ عقديَّةٌ ينظمُها عقد البَيْع[2]، ولذَلِكَ يلْتزِم المُورِّد بالضَّمانِ في حالة أنَّ المُسْتأجِرقد تعرَّضَ من قِبَلِ الغَيْرِ أثْنَاءَ انتفَاعه بالمَأْجُورِ، وأدَّى إلى انْقِطَاعِ مَنْفَعَةِ المَأْجورِ سَنَداً لِعَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ الذي أُبرِمَ ما بَيْنَ المُؤجِّرِ والمُستأجِرِ، وكذلك في حَالَةِ أنْ ظَهَرَ بالمُعدَّات عُيُوبٌ خفيَّةٌ إذْ يستطيعُ المُسْتأجِر الرُّجوعَ بالضَّمانِ عَلَى المُورِّدِ هُوَ من الغَيْرِ، وغالباً ما تتضمنُ عُقوُدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ شرطاً مَضْمُونُه رجوعُ المُسْتأجِرِ (المستفيد) على البائعِ (المورِّد) بالضَّمانِ استناداً إلى فكرةِ الإنابَةِ[3].

وحقيقةُ الأمرِ فَفِي عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ إذَا كَانَ المُسْتأجِرُ (المستفيد) هُوَ مَنْ تَعَاقَدُ مَعَ المُورِّدِ وتسلَم المَأْجُورِ (المعدات)، فإنَّه يكفُلُ لشرِكَة التَّأجيرِ التَّمويليِّ المُمَوِّلَة لثَمَنِ المُعدَّات أن يلتزَم المورِّدُ بالوَفَاءِ بالتزاماته اتِجَاه الشَّرِكَة التي بدورِها تَعَاقَدتْ مَعَ المُسْتَفِيد، وأَبرمتْ مَعَهُ عَقْدَ تأجيرٍ تمويليٍّ ولذلك فقدْ مكنت المستأجِرَ من حَقِّ الرُّجوعِ على البائِع بطلبِ الضَّمانِ في حَالَةِ أنْ ادَّعَى الغيرُ حَقَّاً لَهُ عَلَى المَأْجُورِ يتعارَضُ مَعَ انْتِفَاعِ المستأجِرِ، وبالتَّالي تكونُ شركَةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ غيرُ مَسْؤُولةٍ عَنِ الضَّمانِ.

إلاَّ أنَّه لا يُمكِنُ الاستنادُ إلى فِكْرةِ الإِنَابَةِ كأَسَاسٍ قانونيٍّ لرجُوعِ المُسْتأجِرِ عَلَى المُورِّدِ للأسبابِ التَّالِيَّةِ[4]:

---

[1] د. أنور سلطان: الموجز في النظريات العامة للالتزام، دار النهضة العربية، مصر لسنة 1983، ص 414.

[2] د. قاسم علي السيد: الجوانب القانونية للإيجار التَّمويليِّ: دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 1990، ص 129.

[3] د. هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التَّمويليِّ، مرجع سابق، 335.

[4] صفاء عمر خالد بلعاوي: مرجع سابق، ص 138.

1. إنَّ عمليَّةِ الإنابَة تقْتضِي مُوافقَة أطرافِها الثّلاثة، وهذا ما لا يحصُلُ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بسببِ عَدمِ علمِ البائِعِ المُعدَّاتِ به (المورِّد)، ولأنَّ شرطَ الإنابة يجدُ مناخهُ الخصبُ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وليسَ ضمنَ عقدِ البيعِ فضلاً عَنْ أنَّ الإنابة ليستْ في مصلحةِ البائِعِ لسببين:

أ. التزامه بضمان المؤجِّر (شركة التَّأجيرِ التَّمويليِّ) وليس على أساسِ ضمانِ البائعِ الذي تعاقدَ مَع شركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ الذي أبرمَ معها عقدَ بيع.

ب. حرمان البائع (المورِّد) من التمسك في مواجهةِ المستأجِر بالدفوعِ التي تكون لديه في مواجهة المؤجِّر، لأنَّه لا يجوز للمورِّد الاحتجاج في مواجهةِ المستأجِر بالدفوعِ الناشئة عن علاقةِ المورِّدِ بالمؤجِّر.

2. في حالةِ الإنابة الكاملة لا يحقُّ للمؤجِّر الرجوعَ على المورِّدِ في فسخِ عقدِ البيع الذي تم بينهما، لأنَّ الإنابة الكاملة تعْني انقضاءُ التزام المؤجِّر تجاه المورِّدِ المناب، وهذا ما لا يريدهُ المؤجِّر التَّمويليِّ، بينما في حالةِ الإنابة الناقصة يبقى التزامُ المؤجِّرِ تجاهَ المستأجِرِ بالضمانِ قائماً، وذلك يتعارض مع إعفاء المؤجِّر من الضمانِ[1].

أمَّا أنواع الإنابة فهي:

إمَّا أن تكونَ الإنابة كاملة، وإمَّا أن تكونَ الإنابةُ ناقصةً. فإذا قَبِلَ المستأجِر بالمورِّدِ مديناً له وأبرأ المؤجِّر التَّمويليِّ، عدت الإنابة كاملة، وهي تنطوي على تجديدِ الدين بتغيير المدين، فالمؤجِّر التَّمويليِّ هو المدين الأصلي أمَّا المورِّد، فهو الشخص المناب لقضاء دينِ المدين الأصلي. أمَّا الإنابةُ الناقصة فهي الإنابة التي لا يبرئ فيها المستأجِر ذمة مدينه أي المؤجِّر، فيصبحُ له مدينانِ هما المؤجِّر والمورِّدِ ويستطيعُ المستأجِر أن يرجعَ على أيهما أراد، ولكنهما لا يكونانِ مدينين متضامنين كون التضامن لا يفترض[2].

المطلبُ الثالثُ – الوكالة

إنَّ مؤسسةَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ غالباً ما تَضْمنُ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ شرطاً يُعفيها مَن الضَّمانِ، وتمنحُ المستأجِرَ حقَّ مُقاضَاة المُورِّدِ (بائعِ المعدات) اعتماداً على الوَكالةِ الصَّادرةُ من مؤسسةِ الائتمانِ التِّجاري، فإذا ظهرَ بالمأجورِ عيوبٌ يستطيعُ المستأجِر المطالبةُ بإنقاصِ الثّمَن، وإذا كانَ العيبُ جسيماً يستطيعُ المستأجِرُ المطالبةَ بفسخِ عقدِ البَيعِ المُطالبة بالتعويضِ إنْ كانَ

[1] د. قاسم علي السيد: مرجع سابق، 130 وللمزيد أنظر د. هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التَّمويليِّ، مرجع سابق، ص 337 .

[2] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 66.

له مُقْتَضِي[1] إذا يستطيعُ المستأجِر إقَامَةَ دَعْوى مُباشَرةٍ على المُورِّدِ كونه قد اختارَ هو المورِّد أو المقاولُ، ويتم التفاوضُ معه على الثمنِ ومواصفاتِ المأجور ويسلِّم المال المبيع نيابةً عن المؤجِّرِ التَّمويليِّ وكونه قام بالإجراءاتِ الإداريَّة التي تُسهِّل عمليَّة استلام الأموال، وبرأيي أنَّ الوَكَالَةَ التي تَمنحُها مُؤسسةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ للمستأجِرِ تكونُ وكالةً خاصَّةً مُقتَصِرةً على أمورٍ مُعيَّنةٍ، وليست عامَّةً تشملُ كلَّ أمرٍ يَقبلُ النِّيابة.

وقد نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ في المادةِ (833) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ على تَعريفِ الوَكَالَةِ بأنَّها: "عقدٌ يقيمُ المُوكلُ بمقتضاه شخصاً آخرَ مَقامَ نفسِه في تصرُّفٍ جائزٍ معلومٍ".

ويستطيعُ المؤجِّرُ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بوصفِه مديناً أنْ يُوكلَ المستأجِر بالرجوعِ على المُورِّدِ البائعِ للمُعدَّاتِ. ومن أهمِّ ما يُميزُ قالبَ الوكالةِ أنَّه لا يشترطُ قبولُها من قبلِ المورِّد[2].

ومع ذلكَ فإنَّ جانباً من الفقهِ يرى عدَم صلاحيَّةِ الوكالة كوعاءٍ قانونيٍّ لصفةِ رجوعِ المُستأجِرِ على المورِّدِ للأسبابِ التَّاليَّةِ[3]:

1. أنَّ الوكالةَ الممنوحةَ للمستأجِرِ لا تحققُ له أيَّةُ ميزات شخصيَّة؛ فعندما يرفعُ الدَّعوى ويطالبُ بالتَّعويضِ، يكونُ ذلك لحسابِ المؤجِّرِ، فالمُستأجِر يتصرفُ نيابةً عن المُؤجِّرِ ولحسابِ المؤجِّرِ التَّمويليِّ. إذ إنَّ تصرفاتِ الوكيلِ بموجبِ الوكالةِ تنصَرفُ إلى ذمَّةِ المُوَكل، ولذلكَ لا تحقّقُ الوكالَةُ للمستأجِرِ أدنى حقٍّ من الحقوقِ الممنوحةِ للمؤجِّرِ قبلَ المُورِّد.

2. إذا كانَتِ الوكالةُ الممنوحةُ للمستأجِرِ مُطلقةً، فإنَّها تُخوِّلُه حقَّ فسخُ عقدِ البيعِ وردِّ المبيعِ، وهذا ما لا يرغبُ به المؤجِّر، خاصَّةً إذا ما رغبَ المُستأجِر العدولَ عن إتمامِ تنفيذِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ فمنحه سُلطةُ فَسخِ عقدِ البيعِ وردِّ المبيعِ من شأنه إلحاقَ الضَّررِ بالمؤجِّرِ. وإنَّ رجوعِ المستأجِرِ على المورِّدِ مباشرةً سَنداً للوكَالةِ الممنوحةِ له من المُؤجِّرِ، يتناقضُ مع طبيعةِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ومعَ مصالحِ المُؤجِّرِ، وفي حالةِ وُجودِ عيوبٍ في المأجورِ من الأفضلِ أن يَضمَنَ المُؤجِّر تلكَ العيوبَ، وأنْ يعملَ على إصلاحِها، ومن ثمَّ الرجوعُ مباشرةً من قِبلِه على المورِّدِ، لذلك من غيرِ المناسبِ اعتبارُ الوكالةِ القالبَ القانونيَّ لرجوعِ المستأجِرِ على المُورِّدِ.

---

[1] د. صخر الخصاونة: عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ دراسة مقارنة في القانون الأردني مع الإشارة إلى أحكام الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 227.

[2] د. هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التَّمويليِّ، مرجع سابق، ص 338.

[3] بشار جمال نمر: مرجع سابق، ص 193. وللمزيد أنظر صفاء بلعاوي: مرجع سابق ص 139.

3. إنَّ المؤجِّر التَّمويليِّ عندما يوكلُ المستأجِر بالتفاوضِ مع المورِّدِ على شراءِ المُعدَّاتِ والتفاوضِ على الثَّمن، إذ يُضمِّنُ عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ شرطاً يتضمَّنُ الإعفاءُ من المسؤوليَّةِ في حالةِ وجودِ عيوبٍ. لذلك فإنَّ المؤجِّر لا يستطيعُ عزْلَ المستأجِرِ، لأنَّ معنى العزلِ تمكينُ المستأجِرِ من الرُّجوعِ مباشرةٍ على المؤجِّرِ لضمانِ العيوبِ ودفعِ التعرُّضِ الواقعِ على المأجورِ ومِمَّا تقدَّم فإنَّ اعتبارَ الوكالةِ هي القالبَ القانونيَّ لرجوعِ المستأجِرِ على المورِّدِ غيرِ صحيحٍ.

المطلبُ الرابع – الدعوى غيرُ المباشرة

هي الدَّعوى التي بواسطتها يستطيعُ الدَّائنُ (المستأجِر) أنْ يدفعَ عن نفسه نتائجَ تهاونِ المدينِ (المؤجِّر) إذا تقاعَسَ عنِ المطالبةِ بحقوقِه، مستعملاً أساليبَ الغشِّ والخداعِ إذ تكونُ له حقوقٌ لدى الغيرِ ويمتنعُ عنِ المطالبةِ بها إضراراً بدائنيه، ويستطيعُ المستأجِرُ (الدائنُ) أن يباشرَ بنفسِه حقوقَ مدينه نيابةً عنه[1].

وبالرجوعِ إلى أحكامِ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ فقد نصَّ المُشرِّعُ في المادةِ (366) والتي جاء فيها:

1. لكلِ دائنٍ ولو لم يكنْ حقُّهُ مستحقُ الأداءِ أنْ يُباشرَ باسمِ مدينِه جميعَ حقوقِ هذا المدينِ، إلاَّ ما كانَ منها متَّصِلاً بشخصِه خاصَّةٍ، أو غيرِ قابلٍ للحجزِ.

2. ولا يكونُ استعمالُ الدائنِ لحقوقِ مدينِه مقبولاً إلاَّ إذَا أثبتَ في أنَّ المدِّينَ لم يستعملَ هذه الحقوقِ، وأنَّ إهمالَهُ من شأنِه أنْ يؤدِّي إلى إعسارِه، ويجبُ إدخالُ المدينِ في الدَّعوى. حيثُ أنَّ جميعَ أموالِ المدينِ (المؤجِّر) جميعُها ضامنةٌ للوفاءِ بديونِه، إذْ إنَّ جميعَ الدائنين متساوونَ في هذَا الضَّمانِ ويُعتبَر المُستأجِرِ (المستفيد) نائباً عن مدينِه في استعمالِ حقوقِه، وكلُّ نفعٍ يعودُ منْ استعمالِ هذه الحقوقِ يدخلُ في أموالِ المدينِ، ويكونُ ضماناً لجميعِ دائنيه.

وتتمثَّلُ صورةُ الدَّعوى غيرِ المباشرةِ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ؛ إذْ يقومُ المُستأجِرُ بإقامةِ تلكَ الدَّعوى نتيجةَ إهمالٍ أو تهاونٍ أو غشِّ المُؤجِّرِ ويرفعُها على المُورِّدِ نتيجةَ العيبِ الذي تخلَّلَ المأجورِ.

---

[1] د. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون سنة نشر، ص 940. وللمزيد أنظر د. مفلح عواد القضاة: أصول التنفيذ وفقاً لأحدث التعديلات لقانون التنفيذ، الطبعة الأولى، دار الثقافة، لسنة 2008، ص 120.

وتُعتَبَر الدَّعْوى غيرُ المباشرةِ منْ وسائلِ ضمانِ حُقُوقِ الدائنين، وَيجبُ أن يَكُونَ للمستأجِرِ حقٌّ خالٍ مِنَ النِّزاعِ ومُؤكَّد[1]، إذْ يَتمكَّنُ المُسْتأْجِر أنْ يرفع هذه الدَّعْوى باسمِ المُؤجِّرِ، وليسَ مِنَ الضَّرُورِيِ أنْ يكونَ حقُّ الدائنِ مستحقَّ الأَدَاء، وجائزٌ أنْ يكونَ حقُّ المُسْتأْجِر مُؤجلٌ بذمَّة المُؤجِّر حتى لَوْ لَمْ يَحِلَّ ميعادُ أَجلِهِ واستحقاقه ويُطالبُ المُسْتأْجِر بحقوقِ المُؤجِّرِ من المُورِّد هُوَ مدينُ مدينهِ. ويجبُ أنْ يكونُ للمُسْتأْجِر مصلحةٌ عاجلةٌ منْ رَفْعِ الدَّعْوى غيرِ المُباشَرة لَدَى المُورِّدِ ورفعِ الدَّعْوى يجبُ أنْ يَسْتَنِدَ لَدَى مُبررٍ قويٍّ –المصلحة العاجلة– التي تَعُودُ على المُستأجِرِ المُتمثلة بدفعِ الضَّررِ الذي ينجُم عنْ تقاعسِ المؤجِّرِ عَمْداً أو إهْمالاً للمحافظة على حقوقِ المُؤجِّر، فهذا الإهمالُ مِنَ المُمكِن أن يُسببَ إعسارَ المُؤجِّر أو زيادة في إعسارِهِ القائم بالفعْلِ، وعلى المُسْتأجِرِ إثباتُ ذلكَ ولكنْ متى كانَ المُؤجِّرُ موسراً فلا يستطيعُ المُسْتأجِر رفع الدَّعْوى غيرِ المُباشَرة لدى المُورِّد، والأفضلُ رفعِ دعوى مُباشَرة على المُؤجِّرِ يلزمهُ بضمانِ الضَّررِ الذي حَدثَ فعْلاً للمُسْتأجِرِ نتيجةَ العيوبِ التي وُجدتْ بالمأجورِ، وكذلك تعرُّضِ الغَيْرِ للمُسْتأجِرِ والذي منْ شَأْنهِ أنْ يُؤدي إلى نقصِ الانتفاع بالمأجورِ.

ويُقصَدُ بالإعْسارِ هنا الإعسارِ الفِعْليِّ الذي من شَأْنِهِ أنْ يُؤدِّي إلى زيادة ديُونِ المُؤجِّر على حُقوقِهِ لدى الغيرِ.

وأخيراً يَجِبُ لَدَى المُسْتأجِرِ الذي يرغبُ بإقامة دَعْوى غيرِ مُباشَرةٍ عَلَى المورِّدِ أنْ يُدخِلَ المُؤجِّرِ في الدَّعْوى، وفي ذلكَ مصلحةٌ للمُسْتأجِرِ (الدائن) والمُؤجِّر (المدين) والمُورِّد (مدينُ مدينه)، فقدْ يرغبُ المُؤجِّر بإبراءِ المورِّدِ مِنَ الضَّمانِ، وبالتَّالي عَوْدَة المُستأجِرِ عليهِ بالضَّمانِ حَصْراً.

ويرِدُ على رُجُوعِ المُسْتأجِرِ على المُورِّدِ بإقامة دَعْوى غيرِ مباشَرةٍ، الملاحظات التَّالية والتي مِنْ شأنِها أنْ لا تجْعَلَ الدَّعْوى غيرِ المُباشَرة هي القالِبُ القانونيُّ الصحيحُ لرجوعِ المستأجِرِ على المُورِّد. أمَّا الملاحظاتُ فهي[2]:

1. تشترط الدَّعْوى غيرِ المُباشَرةِ للسَّماحِ للمستأجِرِ بإقَامة دَعْوى مُباشَرةٍ على المورِّدِ أنْ لا يُطالبَ المُؤجِّرُ بحقوقِهِ، وهذا ما لا يسعَى إليه المؤجِّر، فهدفُهُ مادامَ قد تمَّ بالمأجورِ نكونهُ مالكاً للمُعدَّاتِ.

2. تفْترِضُ الدَّعْوى غيرُ المباشَرةِ أنْ يكونَ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ مديناً بالضَّمانِ للمُسْتأجِرِ، وهذا غيرُ واردٍ في عَقْدِ التأجيرِ التَّمويليِّ، والذي تفترضُ طبيعتُهُ أنْ يكونَ المُؤجِّرُ غيرُ مسؤولٍ بالضمانِ، لذلك يُضمِّنُ المُؤجِّر عَقْدَ التأجيرِ التَّمويليِّ شروطاً تَضْمَنُ لهُ الإعفاءَ مِنَ

---

[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 119.

[2] بشار جمال نمر: مرجع سابق، ص 194.

المَسْؤولِيةِ "الضمان". لذلك يحرِصُ المُؤَجِّر التَّمويليُّ على أنْ يتولى المُستأْجِر مُهمَّةَ اختيارِ المورِّدِ ووضْعِ مُواصَفاتِ وشروطِ المأْجورِ، وأنْ يَتوَلّى المُسْتأْجِر بنفسِه مُهِمَةَ استلامِ المأْجورِ وتدقيقِ شُروطِ العَقْدِ ومُواصَفاتِ المُعدَّاتِ.

3. تفترضُ الدَّعْوى غيرُ المباشرةِ بأنَّ رجوعَ المُستأْجِرِ على المُورِّدِ يكونُ لمصلحةِ المؤجِّرِ، وليسَ لمصلحةِ المُسْتأْجِرِ (الدائن) الخاصَّة، وهذا غيرُ واردٍ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، إذْ إنَّ المُستأْجِرَ يرجعُ على المورِّدِ (مدينِ مدينِه) بِصِفَتِه مستأجِراً للمُعدَّاتِ، أي بصفةٍ شخصيَّةٍ.

وقد سَبقَ وأنْ تحدَّثْتُ في الفَصْلِ الثَّالثِ مِنْ هَذِه الرِّسالَة، والذي عُنْوِنَ تحتَ عُنْوانِ آثارِ الإخلالِ بالتزامِ المُؤجِّرِ بضمانِ التَّعرُّضِ والاستحقاقِ. حيثُ تضمَّنَ المطلبُ الثاني حقَّ المُستأْجِرِ بإقامةِ دَعْوى غيرِ مُباشَرةٍ على الغيرِ، حيثُ إنَّ المُورِّدَ يعتبرُ مِنَ الغيرِ، فَهوَ ليسَ طَرفاً رئيساً من أطرافِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، خُصوصاً وأنَّه البائعُ للمعداتِ وهُوَ من قامَ بإبرامِ عقدِ البيعِ للمُعدَّاتِ معَ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ.

وقدْ أَجازَ القَضاءُ الفَرَنْسيُّ جوازَ رجوعَ المستأجِرِ على المورِّدِ بالضَّمانِ (بائعِ المُعدَّاتِ) حتى لَوْ لَمْ يتُم الاتفاقُ على ذلك في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، شَريطةَ ألاّ تسْتعْملَ شَرِكَةَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ حقَّها بالرُّجوعِ على المُورِّدِ، ويفترضُ عندما يلجأُ المُسْتأجِرُ للدَّعْوى غيرِ المُباشَرةِ أنْ تكونَ شركَةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مُعسراً، أي المؤجِّرُ، وهذا يناقض الواقعَ إذْ إنَّ شركاتِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ تتَّسُم بالمَلاءةِ المَاليَّةِ، وأيضاً عِنْدَ أعمالِ الدَّعْوى غيرِ المُباشَرةِ أنْ تكونَ شركةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مدينةٌ للمستأجِرِ. وبعقودِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ عادةً ما تَضَمَنُه شرْطَ إعفاءِ الشَّرِكَةِ مِنَ الالتزامِ بالضَّمانِ، ممَّا يَنْفي عنِ المُسْتأْجِرِ صِفةَ الدَّائِنِ بالضَّمانِ[1] في علاقتِه بشَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ويَجِبُ أنْ يكونَ حقُّ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ مُؤكَّداً حتى يستطيعَ المستأجِرُ مِنَ الرُّجوعِ بِدَعْوى غيرِ مُباشَرةٍ على المُورِّدِ للمُطالَبةِ بالضَّمانِ، مَع أنَّ المُسْتأْجِرَ يملكُ خيارَ دعوى ردِّ المَبيعِ أو دَعْوى إنْقاصِ الثَّمَنِ.

المطلبُ الخامس – الحلول

يقصدُ بالحلولِ هو "نِظامٌ قانونيٌّ يستمرُ بمُقْتَضاهُ الدَّين قائماً، وَيسْتَبدِلُ الدَّائنُ القديُم بدائنٍ جديدٍ[2]، أصلي بِمُناسَبةِ الوَفاءِ، وعلى ذلك يفترضُ الحلولَ أنَّ ثمَّةَ وفاءٌ بالتزامٍ قامَ به شخصٌ بَدَلاً

[1] د. هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التَّمويليِّ، مرجع سابق، ص 347.

[1] د. أنور سلطان: الموجز في النظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية، لسنة1983، مرجع سابق، ص 374.

مَن الْمُؤَجِّر، وَيحلُ مَحَلَ الْمُستأَجِر في الرُّجُوعِ على الْمُؤَجِّرِ بما أُفَاهُ مُتَمَتِّعاً بكافَّةِ حقوقِه ويُقَالُ بأَنَّ الْحُلُولَ هُوَ وَسِيلَةُ وَفَاءٍ وَحَوالةِ حقٍّ[1].

في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ يَحلُ الْمُسْتَفِيدُ (المستأجر) مَحَلَّ شَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بالرُّجُوعِ على بائِعِ الْمُعدَّاتِ، وبالتَّالي تمكينُهُ مِنْ أعْمالِ دَعْوى فَسْخِ الْبَيعِ دُونَ حاجَةٍ إلى الإذْنِ الْمسبقِ مَنَ الْمُؤَجِّرِ التَّمويليِّ، ويتم الفَسْخُ لحسابِ الْمُسْتأجِرِ لا لِحسَابِ الْمُؤَجِّرِ التَّمويليِّ الذي يَسْعى إلى اسْتِرْدادِ ثَمنِ الْمُعَدَّاتِ مِنَ الْموَرِّد، وهذا يعْني أنَّ الفَسخَ لعقدِ البيعِ مُقرَّر لمصلحةِ الْمؤجِّرِ التَّمويليِّ دُونَ الْمُسْتأجِرِ.

وبتطبيقِ فكرةِ الْحلولِ على عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، فإنَّ الْمُسْتأجَر يحلُ مَحَلَّ الْمُؤَجِّرِ في كلِّ حُقوُقِه، وأَهمُّ هذه الحقوقِ ضمانُ العيوبِ الخفيَّةُ التي تنقصُ من الانتفاعِ بالْمُعدَّاتِ.

ويرِدُ على رجوعِ الْمُسْتأجِرِ على المورِّدِ مُبَاشَرةِ الملاحظات التَّالِيَةُ، والتي مِنْ شَأْنِهاَ أَنْ لا تجْعَلَ نظَامَ الْحُلُولِ هُوَ القالبُ القانُونيُّ الصحيحُ لرجوعِ الْمُسْتأجِرِ على الْمَورِّد. أمَّا الْملاحَظَاتُ فَهِي:

1. إنَّ نظَامَ الْحُلوُلِ يُمكّنُ الْمُسْتأَجِرُ من طَلَبِ فَسْخِ عقدِ الْبَيْعِ، حيثُ إنَّ الْمُسْتأَجَر يحلُ محلَ الْمُؤَجِّرِ في جَمِيعِ حقوقِه والتزامَاتِه، وهذا يتَنَافَى مع مَصَالِحِ الْمُؤجِّرِ لأنَّه الْمَالِكُ للْمُعدَّاتِ، ويملكُ وَحْدَه حقَّ فسخِ عقدِ البيعِ[2].

وَقَدْ أغْفَلَ الْمُشرِّعُ الأردنيُّ موضوعَ الْوَفَاءِ مَعَ الْحُلُولِ بحيثُ لَمْ يُضمَّنِ القانونُ المدنيُّ نصَّاً قانونيَّاً يحكُم القاضي عَلَى هُداهُ. ويُعرَّفُ الوَفَاءُ: (بأنَّه تصرُّفٌ قانونيٌّ يُنهي التزاماً قائِماً ويبرئُ ذمَّةُ الَمدينِ، وهذه النَّتيجةُ لا تتحقَّقُ إذا كانَ الْموفي شَخْصَّاً غيرَ الَمدين الأصليِّ، إلاّ إذا تَمَّ وفاءُ الغيرِ على سبيلِ التَّبرُّعِ.

أمَّا حالات الوفاء مع الحلول فهي :

أ. الحلول القانوني

ب. الحلول الاتفاقي

أ. حالاتُ الحلولِ القانونيِّ:

---

[2] د. هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التَّمويليِّ، مرجع سابق، 332.

[3] صفاء بلعاوي: مرجع سابق، ص 140.

أشارَ إليها المُشرِّعُ العراقيُّ في المادَّة (379) من القانونِ المدنيِّ رقم (40) لسنة 1951، والمطابِقة للمُشرِّعُ الكويتيُّ في المادَّةِ (394) وحَدَّدتْ حالاتُ الحُلولِ القانونيِّ بأربعةِ حالاتٍ حسبَ التقسيمِ المُدرجِ:

الحالةُ الأولى: إذا كانَ المُوفِي مُلزَماً بالوفاءِ مع المدينِ، أو كانَ مُلزَماً بالوفاءِ عنِ المَدينِ

تنصُّ المادَّةُ (379) مدني عراقي: (أنَّه إذا دفعَ الدَّينَ شَخْصٌ غيرُ المَدينِ حلَّ محلَّ الدائنِ بحُكْمِ القانونِ بالأحوالِ التَّاليةِ:

1. إذا كانَ مُلزَماً بالوفاءِ مع المَدينِ، ومثالُهُ المَدينُ المُتضَامِنُ والمدين في دينٍ غيرِ قابلٍ للانقسامِ.

2. إذا كانَ مُلزَماً بوفائِه عنه، ومثالُه الكفيلُ الذي يُسدِدُ دَيْنَ المَدين لأنَّه حَلَّ محلَّه بحُكْمِ القانونِ. وقدْ منحَ المُشرِّعُ الأردنيُّ الحقَّ للكفيلِ بالرُّجوعِ على المكفولِ بما أدَّاه عنه مع إلزامِ المَدين بأداءِ الدَّينِ للكفيلِ.

الحالةُ الثَّانيةُ: الدائنُ المُتأخِّر الذي يَفي للدائنِ المُتقدِّمِ عليه

فقدْ يكونُ للدائنِ المُتأخِّرِ مصلحةً في وفاءِ دَيْنِ الدائنِ المُتقدِّم، ويكونُ لهذا الدَّينِ رهْنٌ تأمينيٌّ أو حقُّ امتيازٍ أو أَسْبقيَّةٍ في تسجيلِ الرَّهنِ، لذلك يعملُ الدائنُ المُتأخِّر على وفاءِ دين الدائنِ المُتقدِّم، وذلك منْ أَجْلِ الحُلولِ محلهُ في الحقِّ، خاصَّةً إذا كانَ دَيْنُ الدائنِ المُتقدِّم كحالةِ وضعِ رَهنٍ على العَقارِ وخوفاً منْ أنْ يُباعَ العَقارُ بثَمَنٍ بخسٍ، يُفضِّلُ الدائنُ المُتأخِّر أن يفيَ بدَيْنِ الدائنِ المُتقدِّمِ ويُؤجِلُ بعدَها بيعَ العقارِ حتَّى يرتفعَ ثمنُه بما يكفي لسَدادِ ديونِ الدائنِ المُتقدِّم. ومنَ المُمكِنِ أن يَكُونَ للدائنِ المُتقدِّم تأمينٌ على عقارٍ آخَرَ مملوكٍ للمَدينِ أو لكَفيلٍ عَيْنِيٍّ، وعندَها يُوفي الدائنُ المُتأخِّر حقَّ الدائنِ المُتقدِّم حتَّى يَحلَّ محلَّهُ في حقِّه في الرَّهنِ على العقارَيْنِ، حتَّى يتمكَّنَ من استيفاءِ حقِّه كاملاً [1].

2. يجبُ لإعْمالِ نظامِ الحُلولِ أنْ يقومَ الدائنُ الجَديدُ بالوفاءِ بالدَّينِ حتَّى يَحلَّ محلَّ الدائنِ القديمِ، وبالتَّالي يجبُ على المُسْتأجِرِ الوفاءُ بالدَّينِ كاملاً مُمثَّلاً بثمنِ المُعدَّاتِ مُضافاً إليه الرِّبحُ، حتى يَحِلَّ المُسْتأجِرُ محل المؤجِّرِ التَّمويليِّ، ليتمكَّنَ من المُطالَبةِ بالضَّمانِ منَ المُورِّدِ وحقيقةُ الأمرِ أنَّ

---
[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص44-45.

ذَلكَ يَتنَافَى مع طبيعةِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، كَوْنَ مطالبةِ المستأجِرِ بالضَّمانِ سَتكُونُ خِلالَ فَتْرَةِ انْتِفَاعِهِ بالمَأجُورِ، أي قَبْلَ سَدادِ قِيمَةِ الأقسَاطِ بالكاملِ[1].

وممَّا يلاحظُ أنَّ الدَّينَ الذي يوفي بِهِ المُسْتأجِرُ مُمثلاً بالأُجْرةِ والقيمَةِ المُتبَقيَّةِ لا يُعْتَبَرُ وفاءً لدَيْنِ البَائعِ للمُعدَّاتِ التي يَنْتفِعُ بها المُسْتأجِرُ تِجَاهَ شَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ. وحقيقَةُ الأمرِ إذا كَانَ المَأْجورُ لا يُحَقِّقُ الغرضَ الذي أُعِدَّ منْ أجلِه، يستطيعُ المستأجِرُ الرُّجوعَ على المؤجِّرِ التَّمويليِّ بالضَّمانِ، وبِدَورهِ يستطيعُ المُؤجِّرُ الرُّجوعَ على المُورِّدِ، وإذا ضَمنَ المؤجِّرُ التَّمويليِّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بِشُرُوطٍ تُعْفيهِ منَ الالتِزامِ بالضَّمانِ، عِنْدَها يسمحُ المُؤجِّرُ للمُسْتأجِرِ بالرُّجوعِ عَلَى البَائِعِ (المورِّدِ) مُباشَرةً بالضَّمانِ في مُواجهةِ المُسْتأجِرِ، وإذا مَا افْتَرضْنا بأنَّ الحُلُولَ يجعلُ شَرِكَةَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مُعْفَاةً مِنْ تأدِيَةِ الضَّمانِ، لأنَّ المُسْتأجِرَ قَامَ بالوَفَاءِ بِهِ ممَّا يبررُ حُلُولَ المُستأجِرِ مَحَلَ شَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بِالرُّجوعِ عَلَى المُورِّدِ، وهَذَا لا يَسْتَقِيمُ منَ النَّاحيةِ القانُونيَّةِ مَعْ طَبِيعةِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وَتَظَلُّ فِكْرةُ الحُلُولِ غيرَ صَحيحَةٍ، لأنَّ مَحلَّ الإعفاءِ والرُّجوعِ مُخْتَلِفَانِ نَظَراً لاخْتِلافِ ضَمانِ المُؤجِّرِ عنْ ضَمانِ البَائِعِ للمُعدَّاتِ (المورِّدِ)[2]، ولا تَصْلُحُ فِكْرةُ الحُلُولِ لأنَّ المُسْتأجِرَ يَرجعُ عَلَى المُورِّدِ قَبْلَ وَفَاءِ المُسْتأجِرِ بالتِزَامَاتِهِ الماليَّةِ تِجَاهَ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ، وخِلالَ فَتْرَةِ انتفَاعهِ بالمَأْجورِ، مَعَ أنَّ إبْرَامَ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ والمُتضَمِّنِ مَبْدأَ الحُلُولِ يَكُونُ أيضاً سَابِقاً عَلَى إبْرامِ عَقْدِ البَيْعِ مَصْدَرُ التزامِ المُورِّدِ بالضَّمَانِ، رَغْمَ أنَّ الحُلُولَ لا يَتطَلبُ مُوافَقَةَ المَدينِ (المُورِّدِ) علْيه، مِمَّا يَجْعلُهُ نافذاً في مواجهتِه، إلَّا أنَّه لا يُمكِنُ تحققه قَبْلَ نشوءِ الحق الذي يوفي به المستفيد أو يفترضُ الوفاءِ بِه.

وقد أشارتْ مَحْكَمَةُ التَّمييْزِ الأردنيَّةُ المُوقَّرُّ بقرارٍ[3] لَها يَتضَمَّنُ :" للكَفَلاءِ المتضامنِينَ مَعَ المُقْتَرِضينَ الرُّجوعِ عَلَى المُقْتَرِضِينَ بِمَا سَدَّدُوهُ، فَلَهُمُ الرُّجوعُ عَلَى المَدِينِينَ المُتضَامنِينَ أَو عَلَى أيٍّ منهُمْ بقَدرِ حِصَّتِهِ، فإذا كَانَ أَحَدُ المَدينِينَ المُتضَامنِينَ هُوَ وَحْدَهُ صاحبُ المَصْلَحَةِ بالدَّينِ فَهُوَ الذي يتحمَّلُ الدَّينَ كلَّهُ قَبلَ الباقينَ، وللكُفَلاءِ الرُّجوعُ عَلَيْهِ وَحْدَهُ عَملاً بالمَادَّتَيْنِ (439-440) منَ القَانونِ المدنيِّ الأردنيِّ .

الحالةُ الثَّالثَةُ: مشتري العَقَارِ المرهونِ

إنَّ حائزَ العقارِ المرهونِ يُخيَّرُ بينَ وَفَاءِ ديونِ الدَّائِنِينَ وبينَ التَّعرُّضِ لِنَزْعِ مُلكيَّةِ العقارِ، فإذا اخْتَارَ وفاءُ ديونِ الدَّائِنِينَ المُرتَهِنِينَ حل محلهم، ويكونُ لَهُ رهنٌ عَلَى العَقَارِ الذي أصبح

---

[2] د. علي سيد قاسم: مرجع سابق، ص131.

[3] د. هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجير التَّمويليِّ، مرجع سابق، ص334.

[4] تمييز حقوق رقم (93/722) ، مجلة نقابة المحامين الأردنيين ، العددان الثالث والرابع ، السنة الثالثة والأربعون ، مطبعة التوفيق عمان ، لسنة 1995، ص 898-902.

مَمْلُوكًا لَه مُع مُلاحَظَة أنَّ العَقار كانَ مُثقَّلاً برهنٍ لعدة دائنين. ولنفرض أنَّ ثَمَن العقارِ كانَ لا يكفي لسدادِ دُيُونِ هؤلاء الدَّائنينَ المُتأخرينَ، كقِيام شخصٍ بشراءِ عقارٍ بمبلغ (5000) خمسة آلافِ دينارٍ، وكانَتْ عليه ثلاثةُ رُهُونٍ، الأولُ بمبلغِ (3000) د والثَّاني بمبلَغ (2000) د والثالثُ بمبلغِ (1000)، فإذا دفع المُشتري دَيْنِ الدَّائنينَ المُرتهَنينَ الأول والثَّاني، وكانَتْ قيمة العَقارِ لا تزيدُ عَنْ (5000) د. هُنا يَكُونُ المُشتري قَدْ أمَّن إجراءاتِ نزعِ المُلكيَّةِ التي قَدْ يتخذُها الدَّائِنُ الثَّالثُ، لأنه لَيسَ لَه مَصْلَحةٌ في تتبُعِ العَقارِ وطلبُ بَيْعِه كونَ قِيمَة العَقارِ لا تَزيدُ عنْ مَبْلغِ الدَّينينْ الأولِ والثَّاني، بحيثُ يكونُ المُشتري قَدْ حَلَّ مَحلَ الدَّائنينَ فيها والأفْضَلُ للدَّائِنِ المُرتهَنِ الثَّالث الرُّجوعَ على مَدينه مُبَاشَرةٍ لاستيفاءِ حقّهُ.

ب. حالاتُ الحُلُولِ الاتفاقيِّ

تتخذُ صورتانِ، إمَّا صورَةُ الاتفاقِ مع الدَّائِنِ، قَدْ يقع الاتفاقُ مَع المَدينِ

الصورةُ الأولَى: الاتفاقُ مع الدَّائِنِ

الدائنُ الذي يَستوفي حقَّه مِنْ غَيرِ المَدينِ الأصليِّ المُوفي أنْ يَتّفقَ مَع هذا الأخيرِ على أنْ يحّلَ مَحلَّهُ حتى وَلَوْ لَمْ يقبلْ المدينُ ذلك، ويَتم الاتفاقُ بوثيقةٍ رَسْمِية، ولا يَجوزُ أنْ يتأخَّر تاريخُها عنْ وَقْتِ الوَفاء. ويجبُ أنْ يكونَ الاتفاقُ سابقاً على ميعادِ الوَفاءِ أو مُعاصِراً لهُ، فقدْ يتّفقُ الدَّائنُ مع المَدينِ بعدَ أنْ يكونَ قد استوفى حقّهُ، ويَتفقانِ غِشاً على حُلولِ المُوفي مَحَّلَ هذا الدَّائِنِ إضْراراً بحَقِ دائن مرتهن ثانٍ، وذلك لمنعِ التحايل[1].

الصورةُ الثَّانيةُ: الاتفاقُ مع المدين

المدينُ قدْ يَقترِضُ المَالُ منَ المُقرِضِ لسدادِ ديونه، وبالتَّالي يحل المقرض محلَ الدَّائنِ الذي اسْتوفَى دينهُ، ويكونُ الحُلولُ بوثيقةٍ رسميَّةٍ ويذكُر أنَّ مالَ القَرضِ خُصِّصَ لسَدادِ دَيْنِ المَدينِ، وأنَّ الوَفاءَ كانَ مِن المَالِ المُقتَرَضِ مِنَ الدَّائِنِ الجديد.

ويشترطُ لصحةِ هذه الصُّورَة منْ صُورِ الحُلُولِ الاتفاقيِّ، ما يلي:

1. أن يقترِضَ المَدينُ مِن الغَيرِ مالاً لِوفاءِ الدَّينَ الذي عَلْيه عَبرَ عَقدِ القَرضِ.
2. أن يذْكَر في عَقْدِ القَرضِ أنَّ المَالَ المُقتَرَض قَدْ خَصَّصَ للوفاءِ بدَّينِ الدَّائنِ.
3. أن يذكَر في المُخَالَصَةِ أنَّ الوفاءَ كانَ من هذا المبلغِ الذي اقترضَهُ المَدينُ مِنْ هذا الدَّائِنِ الجديدِ.

[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 47.

المطلبُ السادسُ – حَوالَةُ الحقّ

حَوالَةُ الحقِّ :عبارةٌ عنْ "اتفاقٌ بمقتضاه يُحولُ الدَّائِنِ (المُسْتأْجِر) حقَّهُ الذي في ذمَّةِ مدينِهِ (المُؤجِّر) إلى شَخْصٍ أجنبيٍّ فيَحلُّ هَذا الأجنبيُّ مَحلَ الدَّائِنِ في هَذا الحقِّ نفسه بجميعِ مُقوماتِه وخَصائِصِه". ويُعرِّفُ الدُّكتور حَسَنْ علي الذُّنون حَوالةِ الحقِّ بأنَّها : (اتفاقٌ بيْنَ طرفينِ على نَقْلِ الحقِّ الذي يكونُ لِدائنٍ، بذمَّةِمدينِهِ، إلى دائنٍ جديدٍ يحلُّ محلَّهُ في ذاتِ الحقِّ وبِطالَبتِهِ بِهِ، ويُسَمَّى الدَّائِنُ القديمُ بالمحيلِ، والدَّائِنِ الجديدِهُ والمحالُ له، ويُطلَقُ على المَدينِ بالحقِّ الذي لَمْ يتغيرَ المحالُ عليه).

وقد نصَّتِ المَادةُ (993) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ على: (أنَّ الحَوالَةَ نقلُ الدَّينِ والمُطالَبةُ مَنْ ذمَّةِ المَحيل إلى ذمَّة المحال عَلَيه).

ويسمَّى الدَّائِنُ (المستأجر، محيلاً)، ويُطلَقُ على الشَّخصِ الأجنبيِّ وَهُوَ الدَّائِنُ الجديدُ[1]، فيسمَّى (المحال له)، وأمَّا المَدينُ المُؤجِّر فَيُسمَّى (المحال عليه). وَطِبْقاً لحوالةِ الحقِّ وما تتَضَمَّنهُ من نقلِ حقوقِ شَرِكَةِ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ في ضَمَانِ البَائعِ إلى المُسْتَفيد (المُسْتأْجِر)، تتحقَّقُ بموجبِ حَوالَةِ الحقِّ مَعَ إعْلانِ البَائِعِ بها مِنْ خلالِ طَلَبُ التَّعَاقُد الذي تُرْسِلُهُ شَرِكَةُ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ إلى المُورِّدِ[2].بحيثُ يكونُ المُؤجِّرهُوَ المحيلُ، والمُستأْجِر هو المحالُ لهُ والمُورِّدِ هو المحالُ عليه، إذ يقوُم المُؤجِّر بإحالةِ حُقوقِهِ قِبَلَ البَائِعِ إلى المستأجِرِ خاصةً حقَّهُ في الضَّمانِ المُقَرَرِ بمُقْتَضَى عَقْدِ البيعِ.

بحيثُ يصبحُ المُسْتأَجِر في مَركِزِ المُشْتَرِي (أي في مَركزِ شَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ)، وبذلك يستطيعُ المُسْتأْجِرُ أنْ يرجعَ على المُورِّد باسمِه ولحَسابِه ليطالِبُهُ بتَنْفيذِ التزاماتِهِ المُتَرتِّبةِ في ذمَّتِهِ المُتَفِقَةِ عن عَقْدِ الشِّراءِ للمُعدَّات، وخُصُوصاً التزامِه بالضَّمانِ، ومن حقِّه المُطالَبةُ بالتعويضِ بسَبَبِ تأخيرِ المُورِّدِ في تَسْلِيمِ محل عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ومِنْ حقِّ المُورِّد أنْ يَتمسَّكَ في مُواجهةِ المُسْتأجِرِ بكافَّةِ الدُّفوعِ التي لَهُ تُجاهَ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ. ويتَرتَّبُ عَلى حَوالةِ الحقِّ أنْ يَتمكَّنَ المُسْتأجِرِ مِنْ إعمالِ دَعْوى فَسخِ عَقْدِ البَيْعِ أو ردِّ المَبيعِ[3]، وهذا ما لا يرغبُ بتحقيقِه المؤجِّر، لأنَّه يتناقضُ مع طَبِيعَةِ عَقْدِ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ، وَيَكُونُ ذلك بِحَالَةِ الحوالةِ الكاملَةِ غيرُ المُقيَّدة أو المشروطَةِ.

ويستطيعُ المؤجِّر التَّمويليُّ أنْ يتَفِقَ مَع المُسْتأجِرِ على تحديدِ نِطاقِ الحُقوقِ التي يُحيلُها لَهُ، وقدْ يحتفظُ لنفسِه بحقِّ فسخِ العقدِ وَردِّ المبيعِ، ويمكِنُ التَّعرفُ على ذلك من خِلالِ ما اتَّجهتْ

---

[1] د. قاسم علي سيد: مرجع سابق، ص 134. وللمزيد أنظر د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، هي 270.

[2] د. صخر الخصاونة: عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وآثاره في القانون الأردني، دراسة مقارنة، مرجع سابق، 327.

[1] صفاء بلعاوي: مرجع سابق، ص 141.

إليه نيَّةُ الأطْراف مِنْ خِلالِ بنودِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ. وإنَّ حوالةَ الحقِّ تُنظِّمُها عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وهُوَ أسبقُ من حيثُ التَّكْوين من إبْرام عَقْدِ البَيْع، وإنَّ مَصْدَر حقِّ شركة التَّأجيرِ التَّمويليِّ في الحُصُولِ على الضَّمانِ في حَالَة إخْلالِ المُورِّد بتنفيذ التزامَاتِه، وإنَّ قبولَ المؤجِّر التَّمويليِّ لعقد البَيْعِ يأتي في أَعْقَابِ إبْرامِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ممَّا يَترَتَّبُ عَلَيْه أنَّ المُؤجِّر التَّمويليِّ يَحِيلُ حقَّاً لَمْ يَنْشأْ بَعْد، وهَذا يتنَافَى مَعْ التزامِ المُؤجِّر بضمانِ وجودِ الحقِّ وقتَ الحَوالَة[1].

ولا يستطيعُ المُسْتأْجِر الرُّجوعَ عَلَى المُؤجِّر بحُجَّةِ عَدمِ نَفاذِ الحَوالَة في مُواجهةِ المُورِّد، لِكَوْنِ المُؤجِّر التَّمويليِّ لا يضمنُ للمستأجِرِ يسارَ المُورِّد، ويسألُ المُؤجِّر التَّمويليُّ عنْ أفْعالِه الشَّخْصيَّةِ حتَّى لو اشترطَ على المُستأجِرِ عدمَ الضَّمان.

ويَرى أَحَدُ الشُّرَّاحِ الأردنيِّين أنَّ حَوالةَ الحقِّ[2] لا تَصْلُحُ لتبريرِ رجوعِ المُسْتأجِرِ بدَعْوى مُباشَرةٍ عَلَى المُورِّد، لِلأسبابِ التَّالية:

1. إنَّ مُوافقَةَ المُورِّد (بائعُ المُعدَّات) عَلَى طَلَبُ الشِّراء المُقَدَّمِ لَه مِنْ قِبَلِ المُسْتأجِرِ وتوقيعُه عَلَى مَحضَرِ الاستِلام، يَستَخلِصُ منهُ مُوافقَةُ المُورِّد عَلَى حَوالَةِ الحقِّ. فالمُسْتأجِرما هُوَ إلاَّ وكيلٌ باستِلامِ المُعدَّاتِ بحيثُ يعملُ لحسابِ المُؤجِّر التَّمويليِّ.

2. وِفقاً لقواعِدِ حَوالَةِ الحقِّ لا يستطيعُ المُسْتأجِر (المُحالُ لَه) أنْ يرجِعَ عَلَى المُؤجِّر (المحيل) مُطالِباً ايَّاه بالوَفاء، ويَستطيعُ أنْ يُمارِسَ المُستأجِر جميعِ الدَّعاوى باستثناءِ دَعْوى فَسْخُ العَقْد. وعَلَيه فإنَّ حَوالَةِ الحقِّ لا تَصْلُحُ كأَساسٍ لِرُجوعِ المستأجِرِ على المُورِّد أو المُقَاوِل، ووِفقاً لقَواعدْ عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليِّ فإنَّ انْتِقَال حقوقِ المُؤجِّر إلى المُسْتأْجِرِ لا يترتبُ عليها بَراءَةُ ذمَّةِ المُؤجِّر التَّمويليِّ منْ التزامَاتِه تجاهَ المُسْتأجِر ويستطيعُ المُؤجِّر الرُّجوعَ عَلَى المُورِّدِ أو المُقَاوِلِ بجميعِ الدَّعاوى المُقرَّرَةُ لَهُ بمُوجبِ العَقْدِ المُبْرم. وجوهَر حَوالَةِ الحقِّ أنَّها تنقلُ الحقَّ مِنَ الدَّائِنِ الأصليِّ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ إلى دائِنٍ جديدٍ أمَّا طُرُقُ الانْتِقَالِ للحقِّ مِنْ دائِنٍ لآخَر فهي[3]:

أ. الانتقالُ بطرقِ الإرث، إذ ينتقِلُ الحقُّ إلى الوَرثَةِ عندَ مَوتِ مُورِّثِهم.

ب. الانتقالُ بطريقِ الوَصيَّة[4]، فقدْ يُوصي شَخْصٌ إلى آخَر بحقٍّ ينتقِلُ للموصى لَه عِنْدَ وَفاةِ المُوصي مَع مُراعاةِ شُروطِ وأَحْكامِ الوَصيَّةِ مِنْ حيثُ

---

[2] د. هاني دويدار: النظام القانوني للتأجير التَّمويليِّ، مرجع سابق، ص 351.

[3] د. صخر أحمد الخصاونة : عقد التَّأجيرِ التَّمويليِّ وآثاره في القانون الأردني – دراسة مقارنة، مرجع سابق ، ص239.

[1] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 269.

[2] أنظر نص المادة (1125) من القانون المدني الأردني ، والتي تضمنت:

المِقْدارِ، وتَسْجِيلُها رَسْمِيًّا لَدَى الدَّوائِرِ الرَّسْمِيَّةِ، حتى تنفذ بحقِ ورثةِ المُوصِي.

ج. الانتقالُ بِطَرِيقَةِ الوَفاءِ مع الحُلُولِ، بحيثُ يَحِلُّ المُوفِي محلَّ الدَّائِنِ الأصليِّ، ويتَرَتَّبُ على ذلك أنْ تَنتَقِلَ إلى المُوفِي حقوقَ الدَّائِنِ.

د. الانتقالُ بِطَرِيقِ حَوالَةِ الحقِّ، وهذا موضوعُ دراسَتِنا بهذا المطلبُ.

إنَّ نطاقَ حَوالَةِ الحقِّ تشملُ جميعَ الحقوقِ الشَّخْصِيَّةِ بِنَوْعَيْهِ المَدَنِيَّةِ والتِّجارِيَّةِ، وكذلك الديونِ التي تقْبلُ الحَوالةَ. ويردُ عَلَى حَوالَةِ الحقِّ بعضُ الاستثناءات:

أ. ما يتُم الاتفاقُ عليه بينَ أطرافِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على عَدَمِ جوازِ حَوالَةِ الحقِّ فيه، إلاَّ إذا كانَ شرطاً تعسُفيًّا في عُقُودِ الإذْعانِ.

ب. عِنْدَما تتنافى طَبِيعَةُ الحقِّ مَعَ قابِلِيَّتِهِ لِلْحَوالَةِ كارتِباطِ تِلْكَ الحُقُوقِ بشخصِ الدَّائِنِ، كحالةِ التعويضِ عنِ الضَّررِ الأدبيِّ قَبْلَ أن يتَم تحْدِيدهُ اتِّفاقاً أوقَضاءً.

ج. منعِ القانونِ انتقالَ بَعْضِ الحُقُوقِ التي لا يجوزُ التَّعامُلُ فيها، وكذلك الحقوقُ التي لا يجوزُ الحَجْزُ عَلَيْها كدينِ النَّفَقَةِ[1].

وبِجَميعِ الحَالاتِ يجبُ على المُؤجِّرِ (المحيل) أن يُسَلِّمَ الدَّائِنُ الجَديدُ (المحال له) سَنَدَ الحقِّ حتى يَتَمَكَّنَ مِن الرُّجوعِ عَلَى المُورِّدِ (المحال عليه). إذْ إنَّ المُؤجِّر التَّمويليِّ يَنْقُلُ حُقُوقَهُ قِبَلِ المُورِّدِ لِلمُسْتأجِرِ، خاصَّةً ما تعلَّقَ بالضَّمانِ المُقَرَرِ للمُؤجِّرِ بموجَبِ عَقْدِ البيعِ والغَرضُ مِنْ تسْليمِ الدَّائِنِ الجَدِيدِ جَمِيعِ البَيانَاتِ وَسَنَدِ الحَقِّ هُوَ تَمْكِينَهُ مِنْ استيفَاءِ حقِّهِ، فإذا كانَت الحَوالةُ قد انصبتْ على كلِّ الحقِّ فلا إشْكَالِيَّةَ فيما يتعلقُ بالالتزام بالتَّسْلِيمِ لِسَنَدِ الحَقِّ مِنْ قِبَلِ المُؤجِّرِ إلى الدَّائِنِ الجَدِيدِ (المحالُ لهُ). والعِبرةُ بِدِقَّةٍ تَكْمُنُ إذا كانَتْ حَوالَةُ الحَقِّ نَاقِصَةً[2] بحيثُ لم يُنقَلْ المُؤجِّر سُوى جُزْءٍ مِنَ الحقِّ للدَّائِنِ الجَدِيدِ، ويَحْتَفِظُ المُؤجِّر بالبَاقِي لِنَفْسِهِ في مُواجهةِ المُورِّدِ.

وكَما سَبقَ فلا تَصْلُحُ حوالة الحقُّ كقَالبٍ قانونيٍّ يُنظِّمُ آليةَ رُجوعِ المُسْتأجِرِ عَلَى المُورِّدِ (بائع المعداتِ) بالضَّمانِ.

1- الوصية تصرف في التركة مضاف الى ما بعد الموت.

2 -ويكسب الموصى له بطريقِ الوصيةِ المال الموصى به. ولا يحتج بالوصية إلا إذا سجلت ويسري أثرها من تاريخ وفاة الموصي بالنسبة للورثة وتاريخُ التسجيلِ بالنسبة للغير.

[3] د. حسن علي الذنون: مرجع سابق، ص 271.

[1] د. نادر عبد العزيز شافي : مرجع سابق ، ص242.

المطلبُ السابع: الاشتراطُ لمصلحَةِ الغيرِ

مفهومُ الاشتراطُ لمصلحة الغير؟

عبارةٌ عن اتفاقٍ بينَ المُشْتَرِطِ والمُتَعهد، مَوضوعهُ إنشاءُ حقٍّ مُباشرٍ لِشَخصٍ ثالثٍ هُوَ المُنتفِعُ. وهذا الاتفاقُ قَدْ يَكُونُ مَحْمُولاً على عَقْدٍ آخَر كبندٍ مِنْ بُنُودِهِ وقَدْ يكونُ عَقْدَاً قائِمَاً بِذاتِهِ بينَ المُشْتَرِطِ والمتعهد"[1].

ويُعَرَّفُ أيضاً بأنَّه: (تَصَرُّفٌ قانونيٌّ يشترطُ فيهِ أَحَدُ الطَّرَفَينِ، ويسمَّى المُشْتَرِطُ على الطَّرَفِ الآخرِ ويُسَمَّى المُتَعَهدُ أنْ يؤدي حقاً أو التزاماً مُعَيَنَاً كإعطاءِ شيءٍ أو القيامِ بِعَملٍ لمصلحَةِ شَخْصٍ ثالث ليسَ طرفاً في العَقْدِ ولا مُمَثَّلاً فيه، ويُسَمَّى المُنتفِعُ فينشأُ بذلكَ للمنتفعِ حقٌّ مُباشِراً في مُطالبةِ المُتَعهدِ بتنفيذِ هَذهِ المصلحَةِ[2]. وقَدْ عرَّفَ الدُّكتور أنور سلطان الاشتراطُ لمصلَحةِ الغَيرِ بأنَّه: (عقدٌ يشترطُ فيهِ شخصٍ يسمَّى المشترطُ على شَخْصٍ آخَر يسمَّى المُتَعهدُ، بأنْ يقوم بأداءٍ مُعَيَّنٍ لمصلحةِ شَخْصٍ آخَر ليسَ طَرفاً في العَقْدِ يُسَمَّى المُنْتفِعُ، بحيثُ ينشأُ عن هَذا العَقْدِ حقٌّ للمنتفعِ مُباشرةً تجاه المُتعهدِ).

وتأتي أهميَّةُ نظامِ الاشتراطِ لمصلَحةِ الغيرِ؛ لكونِ هَذا النظامِ تتوقفُ عليه الكثيرُ مِنَ المُعامَلاتِ المدنيَّة والتِّجاريَّة وبإقرارِ هذا النِّظَامِ في القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ ممَّا يُؤدِّي إلى استقرارِ الاجتهاداتِ القضائيَّة، ومحورُ الاشتراطِ لمصلحةِ الغَيرِ هُوَ عقدُ التأمين وقد نظَّمَ المُشرِّعُ الأردنيُّ أحكامَ الاشتراطِ لمصلحةِ الغيرِ في الموَّاد (210، 211، 212) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ وسوفَ يتمُ التَّعرفُ على شروطِ الاشتراطِ لمصلحةِ الغيرِ وحسبَ التَّقسيمِ المدرجِ:

أولاً: شروط الاشتراط لمصلحة الغير المتعلقة بالمشترط؟

إنَّ لقاعدة الاشتراط لمصلحة الغيرِ شروطاً لا يُمكنُ أنْ تتحَققَ هذه القاعدةُ إلاَّ بتوافرُها، وغيابُ أيٍّ منها يُخرجُنا من تطبيقِ هَذهِ النَّظريَّة إلى أيِّ كيانٍ قانونيٍّ آخَر يرسمُهُ التعامُلِ القانونيِّ الذي نشأَ بينَ أطرافِ هَذهِ المُعادلة، إذنْ فالاشتراطُ لمصلحةِ الغيرِ اتفاقٌ بينَ شخصينِ أحدهما المُشترطُ، والآخرُ المتعهدُ يشترطُ فيهِ الأولِ على الثَّاني أنْ يؤدِّيَ التزاماً قِبَلَ شخصٍ ثالثٍ – أجنبيٍّ – عنِ العقْدِ هُوَ المُنتفِع.

أمَّا الشروط فهي:

1. أن يكونَ التعاقُد باسْمِ المُشْتَرِطِ لا باسْمِ المُنْتفِعِ إذْ أنَّ المُشْترِطَ أصيلٌ في العَقدِ لا نائبَاً عنِ المُنْتفِعِ، وهَذهِ الخَاصيَّةِ هَي التي تَمُيِّزُ الاشتراطَ لمصلحةِ الغَيرِ عَنِ النِّيابةِ في التَّعاقُد.

---

[2] د. مصطفى الجمال: النظرية العامة للالتزامات، الدار الجامعية، الإسكندرية، لسنة 1987، ص 309.

[3] د. محمد عارف الشناق: الاشتراط لمصلحة الغير، رسالة دكتوراه، القاهرة، لسنة 1993، ص 48.

وقد نصَّ المُشرِّعُ الأُردنيُّ في المادَّة (1/210) من القانون المدنيِّ الأردنيِّ والتي جاء فيها:(يجوزُ للشخصِ أنْ يتعاقدَ باسْمِهِ على حقوقٍ يشْترِطُها لمصلحةِ الغيرِ إذا كانَ له في تنفيذِها مصْلحَةٌ ماديَّةٌ كانتْ أو أدبيَّة".بحيثُ يكونُ عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ قدْ أُبرِمَ باسمِ الأصلِ أي شركةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ويترتبُ على اعتبارِ أنَّ المُشْترِطَ يتعاقدُ باسْمِهِ الشخصيِّ أنَّه يترتبُ على عاتِقِه أنْ يدفعَ مُقابلاً للمنفعة المُشترطة للمنتفعِ).

2. اتجاه إرادةِ المُتعَاقِدينَ إلى إنشاءِ حقٍّ مُباشرٍ للمنتفعِ، يجبُ أنْ تتَّجهَ إرادةُ المُتعَاقِدينَ إلى إنشاءِ حقٍّ مُباشرٍ للمنتفعِ سواءً كانَت الإرادةُ في هذا الإنشاءِ إرادةً صريحةً، أو ضمنيةً، حتى أنَّ الفقهَ تصورَ الإرادةَ الضمنيةَ في الاشتراطِ إلى حدٍّ افترضَها في التأمينِ على حياةِ المسافرِ لمصلحةِ ورثتِهِ في تعاقدِهِ مع شركةِ النَّقْلِ[1] ، دونَ أنْ يكونَ المُنْتفَعُ طرفاً في العَقْدِ، بحيثُ تتجهُ إرادةُ طرفي عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ إلى إكْسابِ الغَيْرِ حقّاً مُباشراً حتى نكُون إزاء عقدِ اشتراطٍ لمصلحةِ الغَيْرِ.

3. أنْ يكونَ للمُشْترَطِ مصلحةٌ شخصيَّةٌ: يجبُ أنْ يكونَ للمشترطِ مصلحَةٌ سواءً كانَتْ أدبيةً أم ماديةً في عقدِ الاشتراطِ، ومثالُهُ الشَّخْصُ الذي يؤمِّنُ على حياتِهِ لمصلحةِ أولادِه، وكذلك مَنْ يتعاقدُ لمصلحةِ الغَيْرِ. والحكمةُ من اشتراطِ توافرِ شرطِ المصلحةِ خوفاً منْ وقوعِ المُشْترَطِ في الغلطِ في شَخصِ المُنتفعِ، إذْ تكُون المصلحة هي الدافعُ لعَقْدِ الاشتراطِ وليس سَبباً في وجودِه.

إذْ تتوفرُ المصلحةُ بالنِّسْبةِ للمُؤجِّرِ في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وذلك في تمكينِ المُستأجِرِ منَ الرُّجوعِ على الموردِ مقابلَ إعفاءِ المُؤجِّرِ من ضمانِ العيوبِ والتي قدْ تظهرُ في المُعدَّاتِ.

4. أنْ يكونَ المُنتفَعُ موجُوداً أو قابلاً للوجودِ لحظةَ أنْ ينتجَ العقدُ آثارَه فعَقْدُ الاشتراطِ ينشئُ حقاً للغيرِ في ذمةِ المتعهدِ، ويجبُ أنْ يعلمَ المُتعَهدُ عندما يحينُ وقتُ تنفيذُ التزامه، ويجبُ أنْ يكونُ المنتفعُ معيناً عنْدَ العَقدِ أو بالإمكانِ تعيينِه عندَ تنفيذِ الالتزام. لكنْ إذَا حانَ موعدُ تنفيذِ الالتزامِ ولمْ يكنْ المُنْتفَع مُحدداً، فإنَّ عقدَ الاشتراطِ لا يبطلُ، وإنَّما ينتجُ آثارَه لمصلحةِ المُشْترِطِ أو ورثتِه أو دائنيه[2].

---

[1] د. أنور سلطان: مصادر الالتزام في القانون الأردني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الأردن، لسنة 1998، ص 213.

[1] د. أنور سلطان: مصادر الالتزام في القانون الأردني، لسنة 1998، مرجع سابق، 214.

5. يفترضُ قبلَ الاشتراطِ لمصلحةِ الغيرِ وُجودِ علاقةٌ قانونيَّةٍ بينَ المُشْتَرِطِ والمتعهدِ تكونُ سابقةً على تقريرِ حقٍّ للمُنْتفعِ ويتحقَّقُ ذلكَ في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، حَيْثُ تَنْشَأُ علاقةٌ قانونيَّةٌ في عقدِ البَيْعِ بينَ البائعِ للمُعدَّاتِ (المُورِّدِ) وبينَ المُؤجِّرِ بهدفِ تمَّلُّكِ المُؤجِّرِ للمُعدَّاتِ.

ثانيا : شروطِ الاشتراطِ لمصلحةِ الغيرِ المتعلِّقةِ بالمُنْتفعِ؟

نصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ في المادَةِ (112) مِنَ القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي جاءَ فيها: "يجوزُ في الاشتراطِ لمصلحةِ الغيرِ أنْ يكونَ المُنْتفعُ شَخْصاً مستقبلاً أو جهةً مُسْتقبليَّةً، كَما يجوزُ أنْ يكونَ شَخْصاً أو جهةً لم يُعينا وَقْتَ العَقْدِ متى كانَ تعيينُهما مُسْتطاعاً وَقْتَ أنْ ينْتجَ العقدُ أثرَهُ طِبْقاً للمُشَارطةِ".

ويجبُ حَتَّى يَصحَّ الاشتراطُ لمصلحةِ المُنْتفعِ أنْ يكونَ مُعيَّناً أو قابلاً للتَّعيينِ، فوَقْتُ انعقادِ الاشتراطِ يكونُ اسمُ المُنْتفعِ مُعيَّناً بالذَّاتِ أو بالصِّفةِ بحيثُ تنْفي عنْهُ الجَهالةُ الفاحشةُ حتى يتمكَّنَ مِنَ المطالبةِ بحقِّهِ وباسْمِهِ الشَّخْصيِّ، وليسَ بوصْفِهِ خَلَفاً خاصّاً للمشترطِ[1].

والقانونُ المدنيُّ الأردنيُّ لا يمنعُ أنْ يكونَ الشخصُ المُنْتفعُ شَخْصاً أو جهةً غير موجودينَ وَقْتَ إبرامِ عَقْدِ الاشتراطِ. كانَ يكونُ المنتفعُ شَخْصاً لم يُولَدْ بعد، وموقفُ المُشرِّعُ الأردنيُّ يحقِّقُ الغَايَةَ المَقْصُودةَ مِنَ الاشتراطِ لمصلحةِ الغَيْرِ، وقدْ أجازَ المُشرِّعُ الأردنيُّ الأخذَ بالاشتراطِ لمصلحةِ شخصٍ مستقبليٍّ خاصَّةً عِنْدما نظَّمَ أحكامَ التَّأمينِ على الحَياةِ في المادَّةِ (945) من القانونِ المدنيِّ الأردنيِّ والتي جاءَ فيها:

(1. للمؤمنِ لهُ أنْ يَشْترِطَ دَفْعَ مَبْلغِ التَّأمينِ إلى أشخاصٍ مُعَينينَ في العَقْدِ، أو إلى مَنْ يُعيِّنُهُمْ فيما بَعْدُ.

2. وإذا كَانَ التَّأمينُ لمصلحةِ زَوْجِ المُؤَمَّنِ لَهُ أو أولادِه أو فُروعِه أو ورثتِهِ، فإنَّ مبلغَ التَّأمينِ يستحقُّ لِمَنْ تَثبتُ لَهُ هذه الصِّفَةُ عِنْدَ وَفَاةِ المُؤمَّنِ لَهُ، وإذا كَانَ الورثةُ هُم المُسْتفيدونَ، فإنَّ مبلغَ التَّأمينِ يُقسَّمُ بينهم طبقاً للأنصبةِ الشَّرعيَّةِ في الميراثِ).

وإنَّ تطبيقَ الاشتراطِ لمصلحةِ الغيرِ في عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، يتمثَّلُ في اشتراطِ المؤجِّرِ على المورِّدِ بأنْ يتعهدَ بالوفاءِ بالتزامِه بالضَّمانِ النَّاشئِ عنْ عَقْدِ البيعِ لمصلحةِ المستأجِرِ، فالمؤجِّرُ هُوَ المُشْترِطُ والبائعُ هُوَ المُتعهِّدُ أمَّا المستأجِرُ فهو المُسْتفيدُ مِنَ الاشتراطِ لمصلحةِ الغَيْرِ، أي المُنْتفعُ وباعتبارِ المنتفعُ (المستأجِر) أجنبيٌّ عن عَقْدِ البيعِ فلا يستطيعُ فسخَ العَقْدِ لأنَّه يَحْتاجُ

---

[2] د. محمد عارف الشناق: مرجع سابق، ص 237.

إلى تَوْكِيلٍ خَاصٍّ مِنْ شَرِكةِ التَّأجيرِ التَّمويليّ، وأنَّ نَظَرِيَّةَ الاشتراطِ لمصلحةِ الغيرِ تبرِرُ وجودَ علاقَةٍ مباشرةٍ بينَ المُوَرِّدِ والمستأجرِ الذي لَم يكنْ طَرفاً في عقْدِ البيعِ، بحيثُ يتَمكَّنُ مِنَ الرَّجوعِ المُبَاشرِ على المُوَرِّدِ في تنفيذِ التِزَامه بالضَّمانِ[1]. ويتطلبُ الأمرُ موافقَةَ المُوَرِّدِ على مثلِ هذا الاشتراطِ الذي تمَّ بين المُؤجِّرِ والمُوَرِّدِ وتظهرُ الموافقةُ منْ خلالِ طلَبِ الشِّراءِ الذي يُوجههُ المُؤجِّرُ إلى المُوَرِّدِ، المُتضَمِّنِ، هذا الشرطُ خاصةً إذا قَامَ المورِّدِ بإرسالِ المُعدَّاتِ للمُشْتَرِي (المؤجِّر) فهذهِ مُوافَقَةٌ صريحةٌ مِنَ المُوَرِّدِ بِعَدَمِ المُمانَعةِ برُجُوعِ المُستأجِرِ مباشَرةً عليه بالضَّمانِ باسمِهِ الشخصيّ ولحِسَابِ نَفْسِه مُطالباً بالحُقُوقِ التي نَشَأَتْ لمصْلحَتِهِ جرَّاءِ هذا الاشتراطِ وبِتطْبيقِ هذا الشرطِ نَجِدُ أنَّ حقَّ المُسْتأجِرِ بالرُّجوعِ على المُوَرِّدِ أو المقاوِلِ بدعوى مباشَرةٍ إذْ لا يَكْتَسِبُ المستأجرُ حقَّاً جَديداً مِنَ العَقْدِ، إنَّما تنتقلُ إليهِ حقوقُ المُؤجِّرِ تجاهَ المُوَرِّدِ. وإنَّ حقَّ المُسْتأجِرِ لم ينشأْ منْ عَقْدِ الاشتراطِ مُباشَرةً، بحيثُ ينشأُ هذا الحقُّ أولاً للمؤجِّرِ، ثمَّ ينتقلُ بعدَ ذلكَ للمستأجِرِ[2].

وإنَّ نَظَرِيَّةَ الاشتراطِ لمصلحةِ الغيرِ لا تَصْلُحُ كقَالِبٍ قانونيٍّ لتبريرِ حقِّ المستأجِرِ بالرُّجوعِ مباشَرةً على المُوَرِّدِ أو المُقَاوِلِ.

وخلاصةُ القولِ أنَّ القانونَ هو الذي مَنَحَ المستأجَرَ حقَّ إقامةِ دَعْوى مباشَرةٍ على المورِّدِ أوِ المُقاولِ نَتِيجَةَ الارتِبَاطِ الوَثِيقِ بينَ عَقْدِ الشِّراءِ للمُعَدَّاتِ، وبينَ عَقْدِ الإيجارِ لتلْكَ المُعدَّاتِ للمستفيدِ (المستأجِرِ)، إذْ نَصَّ المُشرِّعُ الأردنيُّ في المادَّةِ (10) فقرة (3) منْ قانُونِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ رقم (45) لسنةِ (2008م) والتي جاءَ فيها: (الحقُّ في الرُّجوعِ عَلى المُوَرِّدِ مباشرةٍ، فيما يخصُّ جُودَةَ ونوعيةَ المأجورِ وكميتِه وأحكامِ تسليمِهِ والشروطِ الأخرى الوَارِدَةَ في عَقْدِ التَّوريدِ، وذلك دُونَ إجْحَافٍ بِحَقِّ المُؤجِّرِ بالرُّجوعِ على المُورِّدِ".

انتهى بحمد الله

2009/5/11م

بسَّام حمدان

[1] د. قاسم علي سيد: مرجع سابق، ص 132.

[2] د. صخر الخصاونة: عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وآثاره في القانون الأردني – دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص241.

الخاتمة

أنَّ نظاَم التَّأجيرِ التَّمويليِّ هَو منَ الطُرقِ الحديثةِ العَمليَّةوالتي تستطيع منْخلالها شركةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ من الاحتفاظ بالأصْلِ حتى نهاَيةِ مدَّةِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، إذْ يقوُم المُسْتأَجِر بدفعِ مُسْتحَقاتِ هذه الشَّركَةِ للُمورِّد على شَكْلِ أقَساطٍ دَوريةٍ دونَ أنْ يضطرَ إلى دَفْعِ ثَمنها كاملاً، وأنَّ نظاَم التَّأجيرِ التَّمويليِّ يُقدِّم لشركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ضَماناً كافياً بحيثُ يَبقَى المأجور مُلكاً لشركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ طَوالَ مُدَّة الإجَارةِ ممَّا يَجعلهُ مُطمئنا طَوالَ مدَّةِ الإجَارة، كيف لا؟ وهُوَ يملكُ حقَّ استرْدادِ الأَموالِ المُؤجَّرة عند تخلفِ المُسْتأَجِر عن تأْديةِ الأُجْرة، كَماأنَّه وبِصفتهِ مالكاً للأُصولِ المُؤجَّرة فإنَّ هذه الأموالَ لا تدخلُ بالتَّفليسةِ إذا ما أفلَسَ المُسْتأْجِر، وهذا يَقِي المُؤجِّر من خطَرِ مُزاحَمةِ جَماعةِ دائني المُسْتأجِر.

وإنَّ نظام التَّأجيرِ التَّمويليِّ يُمكِّن أصْحابَ المشاريعِ منَ الحصُول علَى التَّمويلِ اللازمِ لإدَامةِ مَشاريعِهم الصِّناعيَّة والتِّجاريَّة بالمُعدَّاتِ الحديثَة، والتي منْشأنها توَفيِر فُرصِ العَملِ للأفراد والقَضاءِ على البطالَةِ والوَهْنِ الاقتصادي. إذْ يُعتبَر عَقْدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ منْ أهمِّ العُقودِ التي تلْعبُ دوراً هامَّاً في تنميةِ الاقتصادِ الوطنيِّ خاصَّةً لدَى الدُّولِ النَّامية التي لا يتوفر لَديها مَصادرُ ضَخْمة منَ الأموالِ لشراءِ المُعدَّات منْ أجْلِ النُّهوضِ بالصِّناعةِ و من أجْلِ مُسايرةِ الدُّولِ المتقدمة، واللحَاقِ بركْبِ الحَضارةِ في مَجالِ صناعةِ المُعدَّات المحلية.

وإنَّ خُصوصيةَ عقد التَّأجيرِ التَّمويليِّ تتَمثلُ بتعدُدِ العَلاقاتِ القانونيَّة المُتولِّدة عَنْ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، فهي تأخُذُ صُورَ عَقْدِ البَيعِ بين المُورِّد وشركةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وعَقْدُ وكالة ما بين المُؤجِّر التَّمويليِّ والمستأجِرعندما يُخوِّلُه المُؤجِّر اختيارَ المُعدَّاتِ التي يرغبُ في استئجَارها. وأخيراً عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ الذي يُبرمُ بينَ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ والمستأجِر، إذْ يتولدُ للمؤجِّرِ حُقوقٌ تُمثلُ التزَاماتٍ عَلى المُستأجِر مُمثلةً بالتزامه بدفعِ المُقابلِ للانتفاعِ بالمُعدَّات، وكذلك التزام المستأجِر بصيانةِ وإصْلاحِ المُعدَّات، وكذلكَ التَّأمينُ عَلى المُعدَّات، وأخيراً التزامُه بردِّ المُعدَّات أو شرائها أو تمْديدِ عقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليّ. وكَما للمُؤجِّر حقوقٌ فإنَّه بالمُقابلِ يقعُ على عاتقِ المُؤجِّر الالتزَام بالتَّمويلِ، وكذلك التَّسْليمِ للمعداتِ، والتزامه بالضَّمانِ ويُمكنُ بالاتفاقِ معَ المستأجِرِ إعفاؤهُ منْ هَذهِ المسؤوليَّة.

وأخيراً التزَام المؤجِّر التَّمويليِّ بنقْلِ المُلكيَّة مَع ملاحظَةِ أنَّ المُشرِّعَ الأردنيَّ والمصريَّ قدْ أجَازا رجوعَ المستأجِر علَى بائعِ المُعدَّاتِ بجَميعِ الحُقوقِ المَمْنوحةِ للمُؤجِّر بموجبِ عَقْدِ البيعِ، مَع عَدمِ إمكانيَّةِ المُسْتأجِرِ حقَّ فسخِ عقدِ البَيعِ وَردِّ المُعدَّاتِ، فهذه الصلاحيةُ مُقتصَرةٌ على شَركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ.

وإنَّ التزامَ المؤجِّرِ التَّمويليِّ بضمانِ التَّعرُّضِ هُوَ التزامٌ غيرُ قابلٍ للانقسامِ، وتبدو أهميَّةُ الموضوعِ في حالةِ تعدُّدِ أطرافِ الالتزامِ، فإذا تعدَّدَ المُؤجِرينَ كانَ كُلٌّ منهُم مُلْزَماً بالضَّمانِ، فإنْ وقعَ التعرُّض للمستأجرِ أثناءَ انتفاعِه بالمأجورِ مهما كانَ يسيراً يُعدُّ مخالفةً للالتزامِ برمتِه.

وحقيقةُ الأمرِ أنَّ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ لَه طبيعةٌ خاصَّةٌ مختلفةٌ عن طبيعةِ عقدِ الإيجارِ الذي يفرِضُ على المُؤجِّرِ من حيثُ الالتزامِ بالضَّمانِ ما لَمْ يوجَدْ شرطٌ يُعفيه من الضمانِ.

وإنَّ نظامَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ كوسيلةٍ من وسائلِ تَمويلِ الاستثماراتِ، يعمَلُ عَلى إنْعاشِ الاقتصادِ الوطنيِّ، خاصَّةً للمشاريعِ الاقتصاديَّةِ الصَغيرةِ والمُتوسطةِ بحيثُ يُساعدُ ذلكَ أصحابَ المَشاريعِ مِنْ توفيرِ احتياجاتِها مِنَ المُعدَّاتِ، مع ملاحظةِ أنَّه في عقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ قدْ يُضمَّنُ بشروطٍ حسبَ الاتفاقِ، تُعدُّ من حيثُ الأصلِ خُروجاً عمَّا تقرُّرُهُ الأحكامُ المنظِّمةُ للإيجارِ بسَببِ الطَّبيعةِ الخاصَّةِ التي يتميَّزُ بها عقْدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ فَهوَ أداةٌ اقتصاديَّةٌ لتمويلِ الاستثماراتِ، ومن حيثُ الأصلُ فإنَّ تبعَةَ هلاكِ المأجورِ تقعُ عَلى شركةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، لكن قدْ يتِمُّ الاتفاقُ علَى أنْ يتحمَّلَ المُستأجِرُ مخاطِرَ تبعَةِ الهلاكِ، خاصَّةً بعْدَ تسْليمِه المُعدَّاتِ وحيازتِها حيازةً هادئةً، إلاّ إذا كانَ سببُ الهلاكِ يُعزَى لشركَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ولذلكَ يحرصُ المُؤجِّرُ التَّمويليُّ على إلزامِ المستأجرِ بالتَّأمينِ على الأموالِ المُؤجَّرةِ لضَمانِ حُقوقِ المؤجِّرِ. ومن مُميزاتِ عقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ أنَّ المستأجِرَ قدْ يتفِقُ مع شَركَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على أنْ يتولَّى مُهمَّةَ التفاوضِ مع المُورِّدِ أوِ المُقاولِ، ويتفِقُ على مواصفاتِ الأموالِ وعلى ثمنِها.

وتقتصرُ مُهمَّةُ شركةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على شراءِ هذهِ الأموالِ فَوضاً المستأجَرِ بالاستلامِ بموجبِ محْضرِ استلامٍ، فإذا لَمْ يُبدي المُستأجِرُ أيَّةَ مُلاحظاتٍ دلَّ ذلكَ عَلى أنَّ الأموالَ المؤجَرةِ للمستأجِرِ مِنْ قِبلِ شركَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ قدْ توافَرت بِها المواصفاتُ الفنيَّةُ، ممَّا يَعْني أنَّه يتوجَّبُ عَلى شَركَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ دفعِ الثَّمَنِ (للمُورِّدِ) بائعِ المُعدَّاتِ، وهَذا ما يبرِرُ قيامِ شَركَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بإدراجِ الشُّروطِ التي مِنْ شأنِها إعفاءِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ مِنَ الضَّمانِ. ويتمكَّنُ المُؤجِّرُ مِنْ استردادِ ثمنِ المُعدَّاتِ مِنْ خلالِ بَدلاتِ الإيجارِ التي تمثِّلُ ثمنَ المُعدَّاتِ والفائدةِ طيلةَ مُدَّةِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مع هامشٍ مِنَ الرِّبحِ، حَتَّى أنَّه في حالَةِ إفْلاسِ المُسْتأجِرِ لا يُمكِنُ الحَجْزُ عَلى المُعدَّاتِ كَونِها مِلكٌ لشركَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وتخْرجُ عَنْ دائرةِ الحَجْزِ، فالمُؤجِّرِ التَّمويليِّ مُهمَّتهُ مُقْتصَرةً عَلى دَفعِ الثَّمَنِ للمُعدَّاتِ، لذلكَ يحرصُ عَلى وضعِ شُروطٍ تُعفيه مِنْ ضَمانِ العيُوبِ الخَفيةِ عِنْدَما يُوَكِلُ المُستأجِرُ بعمليَّةِ اختيارِ المُعدَّاتِ كَونِه الأعلَمُ بطبيعتِها، فَضلاً عَلى أنَّه يتَوَلَّى مُهمَّةَ استِلامِ المُعدَّاتِ مِنَ المُورِّدِ مباشرةً، فَإذا لَمْ يَبْدي تحفظاتٍ في مَحْضرِ الاستِلامِ فذلكَ قرينَةٌ على سلامةِ المعداتِ مِنَ العيُوبِ، وأنَّ التَّسْليمَ قدْ تمَّ وِفْقَ المُواصفاتِ المُحدَّدةِ في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ويَجبُ عَلى المُسْتأجِرِ أنْ يَبْذُلَ عِنايةَ الرَّجلِ المعتادِ عِنْدَ تسلُّمِه المُعدَّاتِ ما لَمْ يتم الاتفاقُ عَلى

عَكْسِ ذَلِكَ بِأَنْ يُصبحَ التزامُ المستأجِرِ التزاماً بتحقيقِ نَتيجَةٍ، وهَذِهِ مِنْ خُصُوصِيَاتِ عَقْدِ التَّأْجيرِ التَّمويليِّ.

والتزامُ المُؤَجِّرِ بالضَّمانِ التزامٌ دائمٌ، يتولدُ عنْ عَقْدِ الإيجارِ، ويَظَلُّ قائماً مَا بقي العَقْدُ، فلا يَكُونُ للمُؤَجِّرِ أَنْ يتخلَّصَ من الضَّمانِ الذي يُقَرِّرُهُ القانونُ ما لَمْ يُوجَدْ شَرْطٌ يُعْفيهِ مِنَ الضَّمانِ، وَفي الحُدُودِ التي يَكُونُ فيها مِثْلُ هَذا الشَّرْطِ صَحيحاً، ونقولُ إنَّ الالتزامَ بالضَّمانِ لا يَنْشأُ إلاَّ في إطارِ العَقْدِ، ومنْ ثَمَّ تحكُمُهُ المُبادئُ الأساسيةُ التي تحْكُم العقدِ، وهذا مَبْدأُ سُلْطَانِ الإِرَادةِ وهُوَ يُخَوِّلُ المُتَعَاقِدينَ الحريَّةَ في تَحْديدِ ما يَلْتَزِمُ به كل منهُما.

ومن خلالِ هذا المبحثِ توصلتُ إلى النتائجِ التاليَّة:

1. أنَّ آليَّةَ إبرامِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ تَداخَلَ فيهِ مجموعَةٌ مِنَ العَلاقَاتِ القانُونيَّة، فيمْتزِجُ بِهِ الوَعْدُ بالبَيعِ للمُعَدَّاتِ مِنْ قِبَلِ شَرِكَةِ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ للمُسْتأجِرِ في نِهايَةِ مُدَّةِ العَقْدِ. وكذلِكَ عَقْدِ التَّوْرِيدِ عِنْدَما تَتَّفِقُ شَرِكَةُ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ مَعَ بائِعِ المُعَدَّاتِ (المورِّدِ) عَلَى محلِ العَقْدِ الذي أَبْرَمَهُ المُسْتأْجِرُ مَعَها فَضْلاً عَلَى عَقْدِ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ الذي يُبْرِمُهُ المُسْتأْجِرُ مَعَ شَرِكَةِ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ.

2. أنَّ عَقْدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ يَرِدُ على العَقَاراتِ والمَنْقولاتِ وبالنَّتيجَةِ وفي النِّهايَةِ يستطيعُ المُسْتأْجِرُ تَمَلُّكَ المُعَدَّاتِ بنِهايَةِ مُدَّةِ العَقْدِ ويَتِمُّ مراعاةُ الأُجْرةِ التي قامَ المُسْتأْجِرُ بِدَفْعِها نظيرَ انتِفاعِهِ بالمُعَدَّاتِ وعِنْدَ دَفْعِ الثَّمَنِ للمُؤَجِّرِ يَتِمُّ مُراعَاةُ حَالَةِ الأموالِ المُؤَجَّرةِ وَما أَصَابَها مِنْ اهْتِلاكٍ طِيلَةَ مُدَّةِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ وتَلْتَزِمُ شَرِكَةُ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ بالتَّنازُلِ عَنْ المأْجُورِ لَدَى دَوائِرِ التَّسجيلِ المُخْتَصَّةِ خِلالَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوماً مِنْ تَارِيخِ إشعارِهِ مِنْ قِبَلِ المُسْتأْجِرِ بِرَغْبَتِهِ بالشِّراءِ.

3. وبرأيي أنَّ مُمارَسَةَ نشاطِ التَّأجِيرِ التَّمويليِّ يُفَضِّلُ اقتصَارُهُ على شَرِكَاتِ الأَموالِ، وكذَلِكَ البنوكُ، ويُسْتثْنى مِنْ ذَلِكَ شركاتُ التَّضَامُنِ والتَّوصيَةِ البَسيطَةِ (شركاتِ الأشخاصِ)، ويجبُ أَنْ يكونُ مُمارَسَةُ هَذا النَّشاطِ عَلَى سبيلِ الاحترافِ، ويجبُ أَنْ يكونُ المُؤَجِّرُ التَّمويليِّ مُسَجَّلاً في سجلِ المُؤَجِّرينَ، وقانونُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ اشترطَ في الشَّخصِ الاعتِبارِي أَنْ لا يقلَ رَأسُ مَالِهِ عَنْ نِصفِ مِلْيونٍ دِينارٍ كَحَدٍ أَدْنَى، أمَّا المُشرِّعُ الأردنيُّ فَقَدْ حَدَّدَهُ بمبلغِ مليونِ دينارٍ أردنيٍّ بحيثُ اقْتَصَرَ المُشرِّعُ المَصْريُّ التَّأجيرِ التَّمويليِّ عَلَى شَرِكَاتِ الأَموالِ دونَ شركاتِ الأشخاصِ.

4. المُشرِّعُ المصريُّ اعتبَرَ عقدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ سواءً وَرَدَ على العقاراتِ أو المنقولاتِ متى كانَ لازماً لمُبَاشَرةِ نَشَاطٍ إنتاجيٍّ سلعيٍّ أو خدميٍّ، وعلى عَكْسِهِ المُشرِّعُ الأردنيُّ ممَّا يَعْنِي إمكانيَّةَ وُرُودِهِ عَلَى الأموالِ المخصصَّةِ للأغْراضِ الشخصيَّة، ولقدْ كانَ المُشرِّعُ المصريُّ مصيباً حينما اشترطَ وُرُودَه لمباشَرةِ النَّشَاطِ السلعيِّ والخدماتِ فالغرضُ هو دفعُ التنميةِ الاقتصاديَّة.

5. تَضْمَنُ شَرِكَةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ عَقْدَ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بشروطٍ تُعَدُّ قَواعِدَ مُكَمِّلَةً فيما يخصُ تَحْدِيدَ الالتِزَامات، قَدْ يتُّمُ الاتفاقُ على ما يُخالِفُ الأحكامَ العامَّةَ الوارِدَةَ في القانُونِ المَدَنيِّ بحيثُ يتُّمُ نَقْلُ عبءِ الالتِزَاماتِ الأصْليَّة مِنْ عَاتِقِ المُؤجِّرِ إلى المُسْتأجِرِ، خاصَّةً الالتزامُ بالتَّسْليمِ، فقدْ يتسلَّمُها مِنَ المُورِّدِ بِصِفَتِهِ وكيلاً عَنْ شَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، ويَتِمُ الاستِلامُ بِمُوجِبِ مَحْضرٍ يُوقِّعُهُ المستأجِر والمورِّد.

6. اقتصارُ أطرافِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مِنَ النَّاحِيَةِ القانونيَّةِ عَلَى المُؤجِّرِ والمُسْتأجِرِ، ولكن القانُونَ مَنَحَ المُستأجِرِ حقَّ الرُّجُوعِ المُبَاشِرِ عَلَى المُورِّدِ أو المُقَاوِلِ بِجَميعِ الدَّعَاوى التي تَنْشأُ للمُؤجِّرِ، عَدَا دَعْوَى فَسْخِ العَقْدِ أو ردِّ المُعدَّاتِ عَلَى الرُّغْمِ أَنَّهما لَيْسا مِنْ أطرافِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ.

7. تستطيعُ شَرِكَةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ فَسْخُ عَقْدِ البَيعِ الذي تمَّ بَيْنَها وبينَ المُورِّدِ دُونَ أنْ يؤثِّرَ هَذا الفَسْخُ عَلَى عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ الذي أُبْرِمَ بينَ شَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ والمُسْتأجِرِ، ويترتَّبُ عَلَى فَسْخِ عَقْدِ البَيْعِ ضَرُورةُ إِعَادَةِ مُلكيَّةِ الأَموالِ إلى المُورِّدِ (بائعُ المُعدَّاتِ)، وهذا يُشبِهُ حَالَةَ تَنَازُلِ المُؤجِّرِ عَنِ المَالِ إِلى مُؤجِّرٍ آخَرِ، إلَّا أنْ يكونَ هَذا التَّنَازُلِ بِحُكْمِ القانُونِ.

8. انْفِرادُ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بِخُصُوصيَّةِ استِحْقَاقِ شَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ للقِيَمةِ الإيجاريَّةِ كاملةً، حتَّى لَوْ لَمْ يَنتفِعِ المُسْتأجِرُ بالمَالِ طالَمَا لَمْ يَكُنْ عَدَمُ سَبَبِ الانتفاعِ عائداً للمُؤجِّرِ. ويُمثِّلُ تَعويضَاتٍ اتِّفَاقيَّةً يُوازي الضَّرَرُ الذي أَصَابَ شَرِكَةِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ ولا تُعَّدُ مِنْ قَبِيلِ الشَّرْطِ الجَزَائي. ويستطيعُ قَاضِي المَوْضُوعِ تَعْدِيلُ مِقْدَارِ التَّعْويضِ إِذَا اسْتَطَاعَتْ شَرِكَةُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ مِنْ إِعَادَةِ تأجيرِ الأَموالِ، أو حصلتْ عَلَى مَبْلَغِ التَّأمينِ في حَالَةِ الهلاكِ للمُعدَّاتِ.

9. تمكينُ المستأجرِ منْ شراءِ الأموالِ المُؤجرةِ في نهايةِ مدّةِ عقْدِ التّأجيرِ التّمويليِّ بثَمنٍ أقلٍ منْ ثَمنِ الشّراءِ الأصليِّ، بحيثُ يتّمُ مراعاةُ مبالغَ الأجرةِ المدفوعةِ منْ قبلِ المُستأجرِ ومراعاةِ حالةِ المُعدّاتِ وما أصابها منْ استهلاكٍ.

10. يُحققُ عقدُ التّأجيرِ التّمويليِّ مزايا للمؤجّرِ والمستأجرِ، وله أثرٌ إيجابيٌّ على الاقتصادِ الوطنيِّ.

وتأسيساً على ما خرجْنا به منْ ملاحظاتٍ واستنتاجاتٍ على النّحوِ السّابقِ بيانه، فإنّنا نرى ضرورةِ إيلاءِ المُشرّعِ الأردنيِّ التّنظيمِ الدّقيقِ لموضوعِ بحثنا هذا – التزاماتِ المُؤجّرِ بضمانِ التّعرضِ والاستحقاقِ في عقْدِ التّأجيرِ التّمويليِّ وفي سبيلِ ذلكَ نوصي بالآتي :

1. أنْ يقْتصرَ المُشرّعُ الأردنيِّ عقودِ التّأجيرِ التّمويليِّ على المشاريعِ الإنتاجيّةِ والخدميّةِ التي تباشرَ نشاطاتٍ إنتاجيّةٍ سلعيّةٍ أو خدميّةٍ حصراً لما لهُ منْ أثرٍ إيجابيٍّ على دفعِ عمليّةِ التنميّةِ الاقتصاديّةِ على المُستوى المحلي.

2. نأملُ من المُشرّعِ الأردنيِّ والمصريِّ وضعَ نصٍّ صريحٍ في عقْدِ التّأجيرِ التّمويليِّ تبرزُ فيه الشّروطُ التّي يتطلّبَها القانونُ منْ أجلِ ضمانِ التّعرُّضِ الشّخصيِّ الواقعِ منْ قبلِ شركةِ التّأجيرِ التّمويليِّ، أو منْ أحدِ أتباعها، ولذا نأملُ منَ المُشرّعينَ الأردنيِّ والمصريِّ أنْ يكونَ النّصُّ على النّحوِ التّالي: "يُشترطُ في التّعرُّضِ الصّادرِ منَ المُؤجّرِ:

   أ. أنْ يقعَ التّعرُّضُ فعلاً أثناءَ مدّةِ الإيجارِ.

   ب. أنْ يكونَ منْ شأنِ التّعرُّضِ الإخلالِ بانتفاعِ المُستأجرِ بالأموالِ المُؤجّرةِ.

   ج. أنْ لا تستندَ شركةُ التّأجيرِ التّمويليِّ بشأنِ تعرّضها إلى حقٍّ بذلك.

3. بيانُ معنى التّابعِ ونقترحُ على المُشرّعِ الأُردنيِّ والمصريِّ أنْ يُعرّفا التّابعَ على أنّه "منْ يكونُ عليه للمتبوعِ سلطةٌ فعليّةٌ في الرّقابةِ والتّوجيهِ والإدارةِ".

4. مُعالجةُ ضمانِ التّعرُّضِ الصّادرِ منَ الغيرِ بنصٍّ صريحٍ في قانونِ التّأجيرِ التّمويليِّ، ولذا نأملُ منْ مُشرّعنا الأردنيِّ أنْ يُقنّنَ النّصُّ المُقترحُ التّالي "يضمنُ المُؤجّرِ تعرُّضَ الغيرِ المبنيِّ على سببٍ قانونيٍّ ويشترطُ لذلكَ:

   أ. ادّعاءُ الغيرِ بأنَّ لهُ حقّاً على الأموالِ المُؤجّرةِ ويتعارضُ معَ حقِّ المُستأجرِ بالانتفاعِ بتلكَ الأموالِ.

ب. وقوعُ تعرُّضِ الغَيْرِ فِعلاً للمستأجِرِ.

ج. أنْ يقَع تَعَرُّضِ الغَيْرِ للمستأجِرِ أثْنَاء سَرَيانِ مُدَّة عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ.

5. نأمل من المُشَرِّعِ الأردنيِّ بأنْ يقوَم بالنَّصِ في عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ على مَحْضَرِ التَّسْلِيم بصورةٍ قاطِعَة وأنْ لا يَتْرُكُ الأمرَ (المَسْألَة) لإتِّفاقِ الطَّرَفَيْنِ وذلكَ لِكَوْنِ تحريرِ مَحْضَرِ التَّسْلِيْم بتَارِيخٍ ثابتٍ يُساعدُ عَلى إسْتِقْرارِ المُعَامَلاتِ خَاصَّةً عِنْدَما يقُوم المُورِّد بإرْسَالِ فَاتُورةٍ بثمنِ المَبيعِ فهذه دَلالَةٌ كافِية عَلَى أنَّ المُسْتأجِر قَدْ قَامَ بالإسْتِلامِ للمَبيعِ وِفْقَ الشُّروطِ والمُواصفَاتِ التي حَدَّدَها المُستأجِر للمُؤجِّرِ التَّمويليِّ وبالتَّالي فَإنَّ عمليَّةَ الإسْتِلامِ مِنْ قِبَلِ المُسْتأجِرِ يجبُ أن تكونَ موافقةً للشروطِ والمُواصفَاتِ المُحَدَّدَة في عَقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ، وَلَه أهميَّةٌ خاصَّةً عِنْدَ إحْتسابِ فَوَائِد التَّأخيرِ وَكَذَلِكَ عِنْدَ طَلَبِ التَّعْويضِ فِي حَالَةٍ إنقَاصِ مَنْفَعَةِ المُسْتأجِرِ لِوُجودِ عُيُوبٍ خَفِيَّةٍ في المَبيعِ.

6. نأمل من المُشَرِّعِ الأردنيِّ بتضمينِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ نصَّاً واضِحَاً يُجيزُ للمُستأجِرِ التَّفَاوُضِ مَعْ المُورِّدِ أو المُقاولِ بشأنِ مُواصفَاتِ المَالِ الضَّرُوريَّة لمَشْروعِه بَعْدَ أَخْذِ مُوافَقَةِ المُؤجِّرِ التَّمويليِّ الخَطيَّة والسَّماحُ للمُسْتأجِرِ بإجراءِ التَّفَاوُضِ كَوْنِها مِنَ المسائِلِ الجَوْهريَّة التِي تُساعِدُ على تحديدِ مَسْؤُوليَّة كُلٍّ مِنَ المُؤجِّرِ والمستأجِرِ عندَ تنفيذِ آثارِ العَقْدِ في حالِ حُصُولِ عَدَمِ قِيامِ أَحدِ أطرافِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بالإمتناعِ عنْ تَنْفِيذِ ما إلتَزَم بِهِ وخُصُوصَاً أَنَّ مُهمَّةَ المُؤَجِّرِ التَّمويليِّ تَقْتصِرُ عَلَى التَّمويلِ وشراءِ المُعدَّاتِ بحيثُ يَكُونُ المُسْتأجِرُ هُوَ الأعلُم بالشُّروطِ والمُواصفَاتِ الفنِيَّة التي يحتاجُها مَشْرُوعه.

7. نأمل من المُشَرِّعِ الأردنيِّ حصرَ مُزاوَلَةِ أعمالِ نشاطِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ واقتصارها على شركاتِ الأموالِ خاصَّةً الشَّركَاتُ المساهمةُ، وذلك لأنَّ عملياتِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ تتطلبُ رؤوسَ أموالٍ ضخمةٍ وهذه الشركاتُ أقدرُ على القِيامِ بِهذا النَّشاطِ نَظَراً لرأسِمالِها الكبيرِ الذي يتناسبُ مَعَ النَّشاطِ الإقتصاديِّ للتأجيرِ التَّمويليِّ.

8. نتمنى من المُشَرِّعِ الأردنيِّ بأن يكونَ المُؤَجِّرِ التَّمويليِّ مُسَجَّلاً لَدَى وَزَارِةِ الصِّنَاعَةِ والتِّجارةِ وأن يكونَ عقدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ المُرادُ إبرامه بينَ أَطْرافِ عَقْدِ التَّأجيرِ مُسَجِّلاً في السِّجِلِ الخَاصِّ وذلكَ حتَى يَكْتَسِبَ العَقْدِ الصِفَّةُ القَانُونيَّة مَع عَدَمِ قيامِ أطرافِ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بطلبِ بُطْلانِ العَقْدِ وبالتَّالِي التنصلِ مِنَ الإلتِزَاماتِ التي يُرتِّبُها عَقْدُ التَّأجيرِ التَّمويليِّ بينَ أطرافِهِ.

9. نتمنى من المشرّعِ الأردنيّ بالنصِّ بصورةٍ واضِحَة فِي عَقْد التَّأجيرِ التَّمويليّ بالسَّماحِ للمستأجِر بعدمِ إستلامِ المأجورِ خُصُوصَاً إِ ذا كانَت الُمواصفَاتُ والشُّروطُ الفنيَّةُ غيرَ مطابِقَة لِمَا تمَّ الإتفاقُ عليه بين الُمسْتأجِر والُمؤجِّرِ التَّمويليّ وبالتَّالي السَّماحُ للمستأجِرِ بالرُّجوعِ بِدَعْوى مُباشَرة عَلى الُمورِّدِ مُطالِبَاً إيَّاهُ بضَرُورَة التَّبديلِ وفقاً لِمَا تمَّ التَّفاوضُ عليهِ ما بينَ المستأجِرِ والبائِعِ الُمعَدَّاتِ وخُصُوصَاً إذا أَلقَى الُمؤجِّرُ التَّمويليُّ عبءَ الإستلامِ على عاتِق المستأجِر مَعَ العِلْم بأنَّ مَسْألَةَ الإسْتِلام للُمعدَّاتِ مِنْ حيثُ الأصلِ هِيَ من إختصاصاتِ الُمؤجِّرِ التَّمويليّ بحيثُ يَتَوَجَبُ علْيهِ توفيرَ المأجورِ بِصُورَة هادئة تحقِّقُ الإنتفاعَ الكامِلَ للمستأجِرِ بدونِ عَوائِقَ طِيلَة مدَّةِ عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليّ.

10. نأمل من الُمشَرِّعِ الأردنيّ النَّصِ بصورةٍ واضحةٍ إلى مسألةِ العلاقَة بينَ عقدِ البيع وعقدِ التَّأجيرِ التَّمويليّ وأثُرِ الفسخِ أو بُطْلانِ عَقْدِ الَبْيعِ عَلى عَقْدِ التَّأجيرِ التَّمويليّ وقَدْ أحسن المشرِّع المصري بالنَّصِ على ذلك بالَمادَة (22) مِنْ قانونِ التَّأجيرِ التَّمويليّ المصريّ رقم (95) لسنةِ 1995. بحيثُ تعتبرُ هذهِ المادَّةُ تكريسَاً لقاعِدَة الفَصْلِ بينَ العَقْدَينِ (عَقْدُ البيعِ الذي يَتِمُ بَيْنَ الُمؤجِّرِ التَّمويليّ وَبْيَنَ الُمورِّدِ البائِعِ الُمعدَّاتِ وبينَ عقدِ التَّأجيرِ التَّمويليّ الذي يتُم بينَ المستأجِرِ والُمؤجِّرِ التَّمويليّ.

وأخيراً فكلي أملٌ أنْ يكونَ بحثي هذا، إضافةٌ مفيدةٌ للمكتبةِ القانونيةِ وجهداً متواضعاً يضافُ – على ما آملُ وأرتجي – إلى جهدِ الباحثينَ، جهداً يحققُ الهدفَ المرجوا منه. وإذا كانَ هذا الجهدُ قد خلقَ فائدةً وأصابت سهامه كبدَ الحقيقةِ أو جانباً منها، فهو وسامُ الفخرِ الذي يزينُ بالاعتزازِ

هذا الجهدُ لينميهِ في اتجاهِ مواصلةِ البحثُ والتقصي، وإنْ كانَ من قصورٍ أو حيدٍ عن الصوابِ، فعزاؤنا – دونَ أنْ يُحْمَلَ قَوْلُنا على إتخاذِ العُذْرِ – أنَّ كلُ الحقيقةِ عَصيَةً عنِ الإدراكِ وكلُ الصَّوابِ عصيٌّ عن الامتلاكِ.

الباحث

بسَّام أحمد مسلَّم حمدان

2009 / 5 / 11

قائمة المراجع

أولاً : المراجع الشرعية – الفقهية:

1- القرآن الكريم. السنة النبوية الشريفة.

2- محمد بن علي بن محمد الشوكاني : نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار عن أحاديثِ سيد الأخيار، الطبعة الثانية، الجزء الخامس، 1344 هـ.

3- أبو محمد محمود بن أحمد العيني : البناية في شرحِ الهداية، دار الفكر للطباعة والنشر، القاهرة، الجزء السابع، 1401هـ - 1990م.

ثانيا: المراجع القانونية العامة

1- د. أحمد حشمت أبو ستيت: نظرية الالتزام، الكتاب الأول، الطبعة الثانية، مصر لسنة1954.

2- د. أحمد زيادات: ود. إبراهيم العموش: الوجيز في التشريعاتِ التجارية الأردنية – مبادئ القانون التجاري – الشركات التجارية – الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، الطبعة الأولى، دار الإدريسي للطباعة والتجارة الدراسات والاستشارات، لسنة 1995.

3- د. أسامة أبو الحسن مجاهد: عقد التأجِير التمويلي – أحكامه الخاصة مقارناً بعقد التأجِير التمويلي، بدون دار نشر، لسنة 1999.

4- د. أسعد ذياب: ضمان عيوب المبيع الخفية، دراسة مقارنة، دار اقرأ، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، لسنة 1983.

5- د. إسماعيل غانم: النظرية العامة للالتزامات، الجزء الثاني، أحكام الالتزام والإثبات، بدون دار نشر، لسنة 1967.

6- د. الياس ناصيف: البند الجزائي في القانونِ المقارن في عقدِ الليزنغ، سلسلة أبحاث قانونية، الجزء الأول، بيروت،لبنان، لسنة 1991.

7- د. الياس ناصيف: عقد الليزنغ أو عقد التأجِير التمويلي، في القانونِ المقارن،الطبعة الأولى،لسنة2008.

8- د. أمجد محمد منصور: النظرية العامة للالتزامات – مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لسنة 2001.

9- د. أنور سلطان: مصادر الالتزام في القانونِ المدني الأردني، دراسته مقارنة بالفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، عمان، الجامعة الأردنية، لسنة 1987.

10- د. أنور سلطان: الموجز في النظرياتِ العامة للالتزام، دار النهضة العربية، مصر، لسنة 1983.

11- د. أنور سلطان: مصادر الالتزام في القانونِ الأردني دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الأردن لسنة 1998.

12- المستشار أنور طلبه: عقد الإيجار، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.

13- د. بسام حمد محمد الطراونة: ود. باسم محمد عبد القادر ملحم: شرح قانون التجارة الأردني، الجزء الأول، دار الجوهرة، الطبعة الثانية، لسنة 2007.

14- د. جاسم علي سالم ناصر: ضمان التعرُّض والاستحقاق في العقودِ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، لسنة1990.

15- د. جعفر الفضلي: الوجيز في العقودِ المدنية – البيع – الإيجار– المقاولة – دراسة في ضوءِ التطور القانوني ومعزَّزه بالقرارات القضائية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان، لسنة 1997.

16- د. جميل الشرقاوي: شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة دار النهضة العربية، القاهرة لسنة 1991.

17- د. حسام الدين عبد الغني الصغير: الإيجار التمويلي دار النهضة العربية، القاهرة لسنة 1994.

18- د. حسام الدين فتحي ناصف: التأجِير التمويلي الدولي للمنقول، دار النهضة العربية، لسنة 2003.

19- حسن جميعي: شروط التخفيف والإعفاء من ضمانِ العيوب الخفية، دار النهضة العربية القاهرة، لسنة 1993.

20- د. حسن علي الذّنون: ود. محمد سعيد الرحو: الوجيز في النظريةِ العامة للالتزام –الجزء الثاني، إحكام الالتزام، دراسته مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، لسنة 2004.

21- د. حسين محمد الجندي: استخدام النموذج المحاسبي للتأجِير التمويلي في تدعيمِ دوره لتنشيط برنامج الخصخصة، مجلة مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي، جامعة الأزهر لسنة 2001.

22- د. حمدي أحمد سعد أحمد: البيع الإيجاري دراسة قانونية مقارنة بأحكام الإيجار المنتهي بالتمليك في الفقهِ الإسلامي، دار الكتب القانونية، مصر لسنة 2007.

23- د. رمزي سيف: الوسيط في شرحِ قانون المرافعات المدنية والتجارية، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.

24- د. رمضان أبو السعود: العقود المسماة – عقد الإيجار، لسنة 1996، بدون دار نشر.

25- د. رمضان صديق: التأجِير التمويلي، تأثير فكرته القانونية في معاملتهِ الضريبية، دار النهضة العربية، لسنة1998.

26- المحامي زياد أحمد ناصر أبو حصوة: عقد التأجِير التمويلي، دراسة مقارنة، دار الرأي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان لسنة 2005.

27- د. زيرا: ضمان العيوب الخفية في بيعِ البضائع التجارية، باريس، لسنة 1951.

28- د. سعدون العامري: الوجيز في العقودِ، المسماة عقد البيع والإيجار، بدون دار نشر لسنة 1974.

29- د. سعيد جبر: عقد الإيجار – الأحكام العامة، القاهرة، بدون دار نشر، لسنة 2000.

30- د. سعيد عبد الكريم مبارك: موجز أحكام القانون المدني الأردني – الحقوق العينية، دار المكتبة الوطنية، الطبعة 1995-1996.

31- د. سعيد عبد الكريم مبارك: التنظيم القضائي وأصول المحاكمات المدنية في التشريعِ الأردني، الطبعة الثانية، دائرة المكتبة الوطنية، لسنة 1998.

32- د. سليمان مرقس: الوافي في شرحِ القانون المدني، العقود المسماة، عقد الإيجار الجزء الثامن، الطبعة الرابعة دار الكتب القانونية مصر، لسنة1992.

33- د. سمير عبد السيد تناغو: عقد الإيجار طبعة جديدة لسنة 1997-1998، القاهرة، بدون دار نشر.

34- د. سمير محمد عبد العزيز: التأجِير التمويلي ومدخلة (المالية،المحاسبة،الاقتصادية،التشريعية والتطبيقية) مكتبة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، لسنة2000.

35- د. صالح رزق ود. عبد الكريم زواتي: أصول المحاسبة، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان لسنة1992.

36- د. صخر أحمد الخصاونة: عقد التأجِير التمويلي – دراسة مقارنة في القانونِ الأردني مع الإشارة إلى إحكام الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، لسنة 2005.

37- د. عباس الصراف: شرح عقد البيع في القانونِ المدني الكويتي، دراسة مقارنة، دار البحوث العلمية، الكويت، لسنة 1975.

38- د. عبد الرحمن السيد قرمان: عقد التأجِير التمويلي طبقاً للقانون (95) لسنة1995 دراسته نقدية في القانونِ المصري والفرنسي، دار النهضة العربية بدون سنة نشر.

39- د. عبد الرحيم كراجه ود. هيثم العبادي: المحاسبة الضريبية، الطبعة الثانية، دار صفاء للنشر والتوزيع، لسنة 2002.

40- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرحِ القانون المدني – العقود التي تقع على الملكية – المجلد الرابع، البيع والمقايضة، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، لسنة 1960.

41- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرحِ القانون المدني، الجزء السادس- المجلد الأول في الإيجارِ والعارية، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لسنة 1963.

42- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرحِ القانون المدني الجديد، المجلد السادس، العقود الواردة على الانتفاع بالشيء، الإيجار والعارية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة 2000.

43- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرحِ القانون المدني، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية- البيع والمقايضة، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، لسنة 1960.

44- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرحِ القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون سنة نشر.

45- د. عبد الرشيد مأمون: الوجيز في النظريةِ العامة للالتزامات – أحكام الالتزام دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 1998.

46- د. عبد الفتاح عبد الباقي: عقد الإيجار – الأحكام العامة، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، لسنة 1951.

47- د. عبد القادر العطير: الوسيط في شرحِ القانون التجاري – الأوراق التجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، لسنة 1998.

48- المحامي د. عبد القادر الفار: أحكام الالتزام، آثار الحق في القانونِ المدني، الطبعة الأولى، لسنة 2008.

49- د. عبد المنعم الشرقاوي: نظرية المصلحة في الدعوى، الطبعة الأولى، مكتبة عبد الله وهبة، عابدين القاهرة، لسنة 1947.

50- د. عبد المنعم فرج الصده: مبادئ القانون- دراسة خاصة بطلبة كلية التجارة، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لسنة1977.

51- د. عبيد علي الحجازي: مصادر التمويل مع شرح لمصدر القروض وبيان كيفية معاملته ضريبياً، دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 2001.

52- د. عدنان إبراهيم السرحان: شرح القانون المدني العقود المسماة، الطبعة الأولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،لسنة 1996.

53- د. عدنان السرحان ونوري خاطر: شرح القانون المدني الأردني، مصادر الحقوق الشخصية الالتزامات، دراسة مقارنة، الفجر للطباعة، إربد، لسنة 1997.

54- د. عدنان خير: القانون التجاري اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب، بدون دار نشر، طبعة 1997.

55- د. عزيز العكيلي: القانون التجاري، عمان، الناشر مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، لسنة 1997.

56- د. عزيز العكيلي: أحكام الإفلاس والصلح الواقي، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، لسنة 1997.

57- د. عصام أنور سليم: الإحكام العامة في الإيجارِ الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، لسنة 2000.

58- د. علي جمال الدين عوض: القانون التجاري، بدون دار نشر، لسنة 1983.

59- د. علي جمال الدين عوض: عمليات البنوك من الوجهةِ القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة بدون سنة نشر.

60- د. علي حسين نجيده: العقود المسماة، عقد الإيجار، الناشر دار الثقافة العربية، مصر لسنة 2002.

61- د. علي هادي العبيدي: الوجيز في شرحِ القانون المدني الأردني، العقود المسماة في البيعِ والإيجار، الطبعة الأولى، لسنة 1997.

62- د. فتحي والي: الوسيط في قانونِ القضاء المدني دراسة لمجموعة المرافعات وأهم التشريعات المكملة لها، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، لسنة 1981.

63- د. فتحية قره: إحكام عقد المقاولة، دراسة فقيهة وقضائية للعقد في القانونِ المدني والتجاري وتطبيقات عملية لأهم عقود المقاولة، منشأه المعارف، الإسكندرية، لسنة 1992.

64- د. فخري الدين ألفقي: صناعة التأجِير التمويلي مع دراسة تحليلية للسوق المصري، مجلة مصر المعاصرة، القاهرة، لسنة 1989.

65- د. قاسم علي السيد: الجوانب القانونية للإيجار التمويلي، دار النهضة العربية، القاهرة، لسنة 1990.

66- د. قدري عبد الفتاح الشهاوي: موسوعة التأجِير التمويلي، منشاة المعارف بالإسكندرية، جلال حزي وشركاه، بدون سنة نشر.

67- د. ماهر أحمد زغلول: دعوى الضمان الفرعية، دراسة لأسباب الخصومة المدنية، الطبعة الثانية، الناشر مكتبة سيد عبد الله وهبه، لسنة 1986.

68- د. محمد بهجت عبد الله قايد: عمليات البنوك والإفلاس،دار النهضة العربية، الطبعة الثانية لسنة 2000.

69- د. محمد حسين منصور: شرح العقود المسماة في مصرَ ولبنان الجزء الثالث، قانون الإيجار اللبناني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، لسنة 1995.

70- د. محمد حسين منصور: أحكام البيع، مطبعة الانتصار، لسنة 2002.

71- د. محمد صبحي نجم: ود. عبد الرحمن توفيق: الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانونِ العقوبات الأردني، الجامعة الأردنية، كلية الحقوق، لسنة 1987.

72- د. محمد عزمي البكري: موسوعة الفقه والقضاء في أحكامِ عقد الإيجار في التقنينِ المدني الجديد، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، لسنة 1994.

73- الشيخ محمد عليش: شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، دار الفكر للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، لسنة 1984.

74- د. محمد كامل مرسي: شرح القانون المدني الجديد، العقود المسماة – الجزء الأول، الطبعة الثانية، المطبعة العلمية، مصر، لسنة 1952.

75- د. محمد لبيب شنب: أحكام عقد الإيجار، بدون دار نشر، القاهرة لسنة 1977.

76- د. محمود جمال الدين زكي: الحقوق العينة الأصلية، مطبعة القاهرة، لسنة 1978.

77- الشيخ محمود شلتوت: المسؤولية المدنية والجنائية في الشريعةِ الإسلامية، بدون دار نشر، بدون سنة نشر.

78- المستشار محمود فهمي: التأجِير التمويلي كوسيلة من وسائلِ التمويل، مجلة مصر المعاصرة لسنة 1975.

79- المستشار محمود فهمي: ود. منير سالم: ود. عبد الله سالم: التأجِير التمويلي، الجوانب القانونية والمحاسبية والتنظيمية، لسنة 1997.

80- د. مشاعل عبد العزيز الهاجري: أحكام الالتزام، آثار الالتزام – ضمانات تنفيذ الالتزام، الدعوى غير المباشرة استعمال الدائن حق مدينة جامعة الكويت، لسنة2004.

81- د. مصطفى أحمد الزرقاء: المدخل الفقهي العام، دار الفكر، دمشق، لسنة 1968.

82- د. مصطفى أحمد الزرقاء: شرح القانون المدني السوري-عقد البيع والمقايضة،مطبعة فتى العرب، دمشق، لسنة 1965.

83- د. مصطفى الجمال: النظرية العامة للالتزامات، الدار الجامعية، الإسكندرية، لسنة 1987.

84- د. مصطفى الجمال: ود. نبيل إبراهيم سعد: مصادر وأحكام الالتزام – دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لسنة 2006.

85- د. مصطفى العوجي: القانون المدني – الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لسنة2006.

86- د. مصطفى كمال طه: ود. علي البارودي: القانون التجاري-الأوراق التجارية- الإفلاس-العقود التجارية -عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، لسنة 2001.

87- د. مفلح عواد القضاة: أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لسنة 2004.

88- د. مفلح عواد القضاة: أصول التنفيذ وفقاً لأحدث التعديلات لقانون التنفيذ، الطبعة الأولى، دار الثقافة، لسنة 2008 .

89- د. منذر الفضل: ود. صاحب الفتلاوي: شرح القانون المدني الأردني العقود المسماة- البيع والإيجار في ضوءِ الفقه الإسلامي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة جديدة منقحة، تقديم د. كامل السعيد لسنة 1991.

90- د. منذر الفضل: ود. صاحب الفتلاوي: شرح القانون المدني الأردني – العقود المسماة – البيع والإيجار في ضوء الفقه الإسلامي والقوانين المدنية الوضعية وقانون المالكين والمستأجِرين الأردني لسنة 1988، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، تقديم د. كامل السعيد عمان لسنة 1993.

91- د. نادر عبد العزيز شافي: عقد الليزنغ، دراسة مقارنة، الجزء الأول، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان لسنة 2004.

92- د. نبيل إبراهيم سعد: الضمانات غير المسماة في القانونِ الخاص، الطبعة الثانية، بدون سنة نشر.

93- د. نبيل إبراهيم سعد: العقود المسماة – البيع، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، لسنة 1997.

94- د. نبيل إبراهيم سعد: العقود المسماة، عقد البيع، الطبعة الثانية، دار الجامعة الجديدة، لسنة 2004.

95- نبيل إبراهيم سعد: النظرية العامة للالتزام –الجزء الثاني، أحكام الالتزام في القانونِ المصري والقانون اللبناني، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لسنة 1995.

96- د. نجوى إبراهيم البدالي: عقد الإيجار التمويلي، دار الجامعة الجديدة للنشر، لسنة 2005.

97- د. هاني محمد دويدار: الأرض موضوع للتأجِير التمويلي دراسة في ضوءِ القانون رقم (95) لسنة 1995 ولائحتيه التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، لسنة 1991.

98- د. هاني محمد دويدار: النظام القانوني للتأجِير التمويلي،مكتبة الإشعاع الفنية، الإسكندرية، الطبعة الثانية، لسنة 1998.

99- د. هاني محمد دويدار: التأجِير التمويلي من الوجهةِ القانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لسنة 2007.

100- د. وهبه الزحيلي: نظرية الضمان، دراسة مقارنة، دار الفكر، دمشق، لسنة 1982.

ثالثا : المراجع القانونية المتخصصة – الرسائل العلمية :

1- إخلاص محمد إسماعيل : التزام المؤجِّر بتمكِين المستأجر من استيفاءِ منفعة العين المؤجَرة، رسالة ماجستير قدمت إلى عمادةِ الدراسات العليا – جامعة عدن، الجمهوريةِ اليمنية لسنة 2000.

2- بدر محسن عواد أبو دلو: ضمان التعرُّض والاستحقاق في عقدِ البيع في القانونِ المدني الأردني، رسالة ماجستير قدمت إلى الجامعةِ الأردنية، لسنة 2000.

3- بشار جمال نمر : عقد التأجِير التمويلي، طبيعته وآثاره، رسالة ماجستير قدمت إلى عمادةِ الدراسات العليا، جامعة بير زيت، فلسطين، لسنة 1999 – 2000.

4- حسين عبد الرضا الكلابي : النظام العام العقدي، رسالة ماجستير قدمت إلى كليةِ الحقوق – جامعة النهرين، لسنة 2002.

5- د. رياض فخري : الآليات القانونية المميزة لعقدِ الإيجار التمويلي، دراسة تحليلية، رسالة دكتوراه قدمت إلى كليةِ الحقوق – جامعة عين شمس، بدون سنة نشر.

6- صالح محمود يونس غضيه : التزام المؤجِّر بضمانِ التعرُّضِ في القانونِ المدني الأردني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت إلى كليةِ الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، لسنة 1997.

7- د. صخر أحمد الخصاونة : عقد التأجِير التمويلي وآثاره في القانونِ الأردني – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه قدمت لعمادة الدراسات العليا، جامعة عمان العربية، لسنة 2003–2004.

8- صفاء عمر خالد بلعاوي : النواحي القانونية في عقدِ التأجِير التمويلي وتنظيمهِ الضريبي، رسالة ماجستير قدمت إلى عمادةِ الدراسات العليا – جامعة النجاح الوطنية، فلسطين – نابلس، لسنة 2005.

9- د. عبد الفتاح محمد عبد الفتاح : نظام التأجِير التمويلي في القانونِ المصري طبقاً للقانون رقم (95) لسنة 1995، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، لسنة 2004.

10- علاء الدين عبد الله فواز الخصاونة : الطبيعة القانونية للإيجار التمويلي، رسالة ماجستير قدمت إلى عمادةِ الدراسات العليا، جامعة آل البيت، عمان – المفرق، لسنة 2001.

11- د. علي إبراهيم الجاسم : التزام المؤجِّر بضمانِ التعرُّضِ والاستحقاق، رسالة دكتوراه قدمت إلى عمادةِ الدراسات العليا، جامعة عين شمس، لسنة 1999.

12- مازن يحيى عواد المعايطة : الطبيعة القانونية وآثار عقد إيجار الصناديق الحديدية في القانونِ الأردني، رسالة ماجستير قدمت إلى عمادةِ الدراسات العليا، جامعة آل البيت، لسنة 2004.

13- د. محمد عارف الشناق : الاشتراط لمصلحةِ الغير، رسالة دكتوراه، القاهرة، بدون دار نشر، لسنة 1993

14- د. محمد عايد عبد العزيز الشوابكة : عقد التأجِير التمويلي – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعةِ الدول العربية – معهد البحوث والدراسات العربية، لسنة 2007.

15- محمد عبد الحميد المجالي : التزامات شركة التأجِير التمويلي والمستفيد في عقدِ التأجِير التمويلي العقاري، رسالة ماجستير قدمت إلى جامعةِ مؤته، لسنة 2005.
16- مرزوق سليمان هلال العموش : الحراسة القضائية في التشريعِ الأردني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت إلى عمادةِ الدراسات العليا – جامعة آل البيت، لسنة 2005.
17- نهاد محارب مسعود جندية : الحق في الحبسِ في القانونِ المدني – دراسة مقارنة بين القانون الأردني والمصري، رسالة ماجستير قدمت إلى جامعةِ الدول العربية – معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، لسنة 2003.
18- نوري يوسف عبيدات : مسؤولية المقاول والمهندس المعماري في القانونِ المدني الأردني – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت إلى كليةِ الحقوق، الجامعة الأردنية، لسنة 1987.
19- يوسف عبد الله يوسف فريوان : ضمانات التقاضي، دراسة فقهية مقارنة بأصول المحاكمات الشرعية الأردنية، رسالة ماجستير قدمت إلى عمادةِ الدراسات العليا – جامعة آل البيت، لسنة 2008.

رابعا : المعاجم اللغوية

1- المعجم الوسيط: إصدار مجمع اللغة العربية، الجزء الثاني، دار عمران، الطبعة الثالثة.
2- المعجم الوسيط : إصدار مجمع اللغة العربية، الجزء الأول، دار عمران، الطبعة الثالثة.
3- لسان العرب : للعلامة جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، دار لسان العرب، بيروت، الجزء الخامس، 630 – 711هـ.
4- لسان العرب : للعلامة جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور، الجزء الرابع، من 892 – 896هـ.
5- مختار الصحاح : للعلامة الإمام الشيخ أبو بكر الرازي، صنعة نديم مرعشلي وآخرون، قدم له فضيلة الأستاذ د. وهبة الزحيلي، دار البشائر للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، الطبعة الأولى، لسنة 1997.

خامسا : المراجع النحوية :

1- الإمام المجتهد أحمد بن يحيى المرتضي : البحر الزخار، مؤسسة الرسالة، بيروت، الجزء السادس، لسنة 1975.

2- محمد بن عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامى : المغني والشرح الكبير، دار الكتاب العربي، بيروت، الجزء الخامس، لسنة 1983.

سادساً : الأبحاث والمجلات والدوريات :

1- علي مقابلة ومحفوظ جودة : معوقات التأجير التمويلي في الأردن، كلية الاقتصاد والعلوم الإدارية، جامعة اليرموك، نشر هذا البحث في مجلةِ جامعة مؤته للبحوث والدراسات، لسنة 2003.

2- محمد جبر الألفي : التزام المؤجِّر بضمان تعرُّض الغير في الفقهِ الإسلامي والقانون المدني الأردني، مجلة مؤته للبحوثِ والدراسات، لسنة 1998.

3- د. محمد يوسف الزعبي : التزام المؤجِّر بضمان تعرُّضهِ الشخصي في القانونِ الأردني، بحث منشور في مجلةِ مؤته للبحوث والدراسات، لسنة 1990.

4- د. نسرين سلامة محاسنة : بحث منشور في مجلةِ الحقوق – جامعة الكويت، لسنة 2008.

5- الجريدة الرسمية الأردنية.

6- الجريدة الرسمية المصرية.

7- مجلة مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي – جامعة الأزهر.

8- مجلة نقابة المحامين الأردنيين.

9- مجلة المحاماة المصرية.

10- الوقائع المصرية.

11- مجلة الأحكام العدلية

سابعاً : القوانين :

1- القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.

2- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951.

3- قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة 1960.

4- قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة 1966.

5- القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976.

6- القانون المدني الكويتي رقم (67) لسنة 1980.

7- قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988.
8- قانون التجارة المصري رقم (17) لسنة 1999.
9- القانون المدني اليمني رقم (19) لسنة 1992.
10- قانون التأجِير التمويلي المصري رقم (95) لسنة 1995.
11- قانون التأجِير التمويلي الأردني المؤقت رقم (16) لسنة 2002 الملغي.
12- قانون التأجِير التمويلي الأردني الجديد رقم (45) لسنة 2008.
13- دفتر عقد المقاولة الموحد للمشاريع الإنشائية الشروط العامة (فيديك 1999)، وزارة الأشغال العامة والإسكان – دائرة العطاءات الحكومية، عمان، الطبعة الثانية، لسنة 2005.
14- اللائحة التنفيذية لقانون التأجير التمويلي المصري رقم (95) لسنة 1995 الموضوعة بالقرار رقم 846 تاريخ 21-12-1995م وتعديله.

ثامناً : مواقع عبر الإنترنت :

www.marfea.org
www.tashreaat.com
http://thawra.alwehda.gov

Abstract

Lessor's commitment to guarantee

Molestation / Exposure and entitlement in the financing leasing contract

A comparative study between the Jordanian and Egyptian legislations

Prepared by the researcher Bassam Ahmed Musallam Hamdan
Supervised by Dr Mohammad Abu Al-Haija

Importance of financing leasing contract is latent in the fact that it provides the projects' owners with productive equipment necessary for achieving their project, although they have no financial possibilities. Hence, role of this contract is highlighted for overcoming these obstacles.

Therefore, projects' owner can obtain this equipment through hiring from financing leasing company "lessor", which purchases it from the supplier "equipment seller", particularly for this purpose in accordance with technical conditions and specifications to be determined by the projects' owner "the lessor", who takes benefit there from against rental installments fixed according to the financing leasing contract entered there into by it, and the financing leasing company, to be paid along period of the contract, which will be linked with presumed age of this equipment. At the end of the contract period, the project's owner will have the right to affect any one of the following options:

1. To purchase the equipment against a symbolic price as a result of depreciation and diminishing of its value during execution of the contract term.

2. To renew the financing leasing contract under conditions to be agreed upon by the project's owner and the financing leasing company.

3. To return the equipment to the financing leasing company at end of the contract term "termination of the contract".

Due to importance of this modern subject on legal and practical levels and the significant role achieved by the financing leasing contract with an aim to develop and promote our national economy, I have dealt with a comparative legal study consisted of three chapters preceded by an introduction clarifying essence of exposure as a commitment held by the lessor in the financing leasing contract, specifying what guarantee means and distinguishing financing leasing contract from suspected nominated contracts. I have concentrated on specifying stages of development of the financing leasing contact's rise and clarifying its importance in economic aspect and its advantages for its parties (lessor and the project's owner" lessee". At last, concern extent of the legal legislations therein as a contract of commercial credit and financing.

I started with the introductory chapter, I dealt with specifying concept of financing leasing contract from legal "legislative" aspect as well as from juristic "idiomatic" aspect, with clarifying difference between the financing leasing contract and sale leasing contract as well as differentiation between financing leasing contract and installment sale contract. At end of this chapter, it was pointed out to the most important characteristics distinguishing the financing leasing contract.

Finally, it was necessary to be acquainted with concept of legal adaptation for the condition of the project's owner "the lessee" reference for a direct case against "the supplier" seller of the equipment, where we were before several forms:

1. Renewal
2. Representation
3. Proxy
4. Indirect case
5. Solutions
6. Transfer of right
7. Conditions for third party's interest

At the study end, there is a group of recommendations to be written down.